

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

---

DU  
**SECRET PROFESSIONNEL**  
DES AGENTS

DE LA POSTE ET DU TÉLÉGRAPHE

---

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*Soutenue le 15 Juin 1901, à 4 heures.*

PAR

Louis ROLLAND

DOCTEUR EN DROIT (SCIENCES POLITIQUES)

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

---

*Président : M. PILLET, professeur.*

*Suffragants : { M. LESEUR, professeur.  
                  { M. PIÉDELIÈVRE, professeur.*

---

PARIS

**A. PEDONE, EDITEUR**

LIBRAIRE DE LA COUR D'APPEL ET DE L'ORDRE DES AVOCATS

13, RUE SOUFFLOT, 13

---

1901



THÈSE  
POUR  
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

---

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

---

DU  
**SECRET PROFESSIONNEL**

DES AGENTS

DE LA POSTE ET DU TÉLÉGRAPHE

---

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*Soutenue le 15 Juin 1901, à 4 heures.*

PAR

Louis ROLLAND

DOCTEUR EN DROIT (SCIENCES POLITIQUES)

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

---

*Président: M. PILLET, professeur.*

*Suffragants: { M. LESEUR, professeur.  
                  { M. PIÉDELIÈVRE, professeur.*

---

PARIS

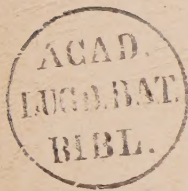
**A. PEDONE, EDITEUR**

LIBRAIRE DE LA COUR D'APPEL ET DE L'ORDRE DES AVOCATS

13, RUE SOUFFLOT, 13

---

1901





Digitized by the Internet Archive  
in 2026

[https://archive.org/details/IA41555620\\_0090](https://archive.org/details/IA41555620_0090)

## INTRODUCTION

---

Cette étude a pour but de rechercher dans quelle mesure les agents de l'administration des postes et télégraphes sont tenus de l'obligation au secret professionnel, c'est-à-dire dans quelle mesure ils sont tenus de ne pas divulguer à des tiers le contenu des correspondances qui passent par leurs mains.

C'est là un sujet qui, pour être évidemment très restreint, n'en présente pas moins cependant un grand intérêt. Il se lie, en effet, très intimement à celui de l'inviolabilité des correspondances, il n'en est même, à dire vrai, qu'un des aspects. On comprend dès lors quel intérêt puissant est susceptible de s'y attacher. De nos jours surtout, où la correspondance s'est prodigieusement développée, il n'y a personne qui puisse être indifférent à la question de savoir si un employé, qu'on ne connaît le plus souvent pas, a le droit non seulement d'ouvrir les lettres et d'en lire le contenu, mais encore, ceci fait, d'aller dire à tout venant ce qui est inséré dans ces correspondances.

Ces quelques mots suffisent à justifier le choix de notre sujet. Il y aurait maintenant à le délimiter davantage et à indiquer le plan et la méthode de cette étude. Mais auparavant nous avons une question préliminaire à résoudre. Avant de chercher à préciser en quoi consiste l'obligation

des agents des postes et télégraphes au secret professionnel, il importe de bien s'entendre sur la situation juridique de ces agents eux-mêmes. Comment imposer, en effet, une obligation à une personne, si on ignore la situation juridique de cette personne, si on ne connaît pas les circonstances spéciales qui peuvent entraîner pour elle des modifications ou des réserves dans l'application du droit commun ? Quelle est donc au point de vue du droit la situation des agents des postes et télégraphes ?

A supposer que ce soient un simple particulier ou une entreprise privée qui se chargent du transport des correspondances, il se formerait entre eux et l'individu qui leur remettrait ses lettres un contrat pouvant se classer parmi les contrats de droit privé. Ce serait un contrat de louage de services, un contrat assez analogue à celui passé avec un voiturier se chargeant du transport de certains objets d'un lieu à un autre. A ce voiturier on reconnaîtrait des droits et on imposerait des obligations résultant de la nature même du contrat. Il n'y aurait, en d'autres termes, qu'à appliquer le droit commun.

Dans la plupart des pays, en France notamment, il n'en va pas ainsi. Les services de la poste et du télégraphe ont été monopolisés par l'Etat. Ce dernier a jugé bon de se charger du transport des correspondances. Il a fait mieux, il a entendu que son intervention fût exclusive et il a monopolisé les services à son profit. Il s'introduit par suite un élément nouveau. L'entreprise du transport de correspondances n'est plus seulement une entreprise privée, gérée et dirigée par une administration d'État, par l'État, elle devient un service public. Dès lors, une question se pose. Dans quelle mesure ce caractère de service public, de service d'État, de l'entreprise, va-t-il avoir pour effet

de modifier les règles résultant de l'idée que dans le contrat de transport des correspondances, il y a un simple contrat de droit privé ? Cette idée va-t-elle disparaître ou être réléguée tout-à-fait au second plan, ou bien au contraire va-t-elle rester dominante et prépondérante ? Les administrations vont-elles avoir seulement des privilèges spéciaux parce qu'elles remplissent un service public, parce qu'en même temps que contractantes elles sont avant tout une manière d'être de l'État, ou bien au contraire vont-elles rester en principe soumises au droit commun ?

Ceci est une question qui a son intérêt ; en voici une autre qui nous intéresse plus immédiatement. Elle concerne précisément la situation des agents des entreprises de transport de correspondances.

Ces agents peuvent dans l'exercice de leurs fonctions commettre certains faits qui sont considérés comme délictueux en droit commun. C'est ainsi que l'on considère comme un délit la révélation, par une personne dépositaire de secrets par profession, des confidences à elle faites. Il y a là un délit prévu et puni par le Code pénal. Les employés des administrations postale et télégraphique sont susceptibles de le commettre. S'il ne s'agissait que d'employés d'une entreprise privée, il n'y aurait pas d'hésitation pour appliquer le droit commun. Mais l'administration des postes et télégraphes étant en même temps administration d'État, ses agents sont en même temps les agents et les employés de l'État. Dès lors, de même que que nous nous demandons si le caractère de service public du service postal ou télégraphique ne modifie pas le contrat de louage de services passé entre l'administration et les particuliers, de même nous nous demandons si le caractère d'agents de l'État, des employés de cette admi-

nistration, ne modifie pas pour eux l'application des règles du droit commun.

Il y a là une question dont l'importance saute aux yeux. De ce fait que la poste et le télégraphe sont entreprises d'État, les employés de ces entreprises ont une double qualité. En même temps qu'ils sont agents d'une entreprise privée, tenus par suite de ne pas contrevenir aux obligations de droit commun, ils sont en même temps agents et fonctionnaires de l'État. Laquelle de ces deux qualités est prédominante ? Si c'est celle de fonctionnaire il y aura peut-être lieu de poser des règles spéciales, d'établir un droit tout à fait d'exception. Si c'est au contraire celle d'agents d'une entreprise privée, le droit commun leur restera applicable, sauf bien entendu à admettre des exceptions résultant de leur caractère de fonctionnaires de l'État.

Suivant que nous résoudrons la question dans un sens ou dans un autre, la méthode et le plan de cette étude varieront. Il y a donc là un problème à éclaircir avant d'aborder rien d'autre. Sa solution une fois dégagée, il nous sera facile de montrer l'idée à laquelle nous nous rattachons et l'esprit qui nous guidera dans ce travail.

## I

Si les employés des postes et télégraphes sont des agents de l'État, c'est parce que celui-ci a monopolisé à son profit les services de transport de correspondances. Ce monopole s'explique et se justifie, il faut montrer pour quelles raisons. C'est en effet par la connaissance de ces raisons que nous pourrions savoir quel est le caractère dominant des agents de la poste et du télégraphe. Si par exemple toutes elles se

ramènent à cette idée que le monopole existe dans un intérêt d'ordre public, dans l'intérêt de la sécurité générale du pays, nous devons dire que les employés devant être guidés dans l'accomplissement de leurs fonctions par la préoccupation constante de la meilleure manière d'être de l'État, la qualité de fonctionnaire l'emporte chez eux sur toute autre. Le droit qui leur sera applicable, quand il s'agira de déterminer leurs obligations sera un droit spécial dans lequel le souci des intérêts de l'État sera continuel.

Si, au contraire, toutes les raisons d'être du monopole ou du moins les principales d'entre elles se ramènent à l'idée que ce monopole n'existe que dans l'intérêt immédiat des particuliers (1), ou encore dans l'intérêt fiscal de l'État, dans l'intérêt de l'État considéré comme personne privée, alors nous devons adopter la solution inverse. Dans ce cas, en effet, il faut bien reconnaître que la qualité d'agents de l'État des employés des postes et télégraphes n'est que secondaire, qu'ils sont avant tout des dépositaires de secrets, des confidents, au moins dans leurs rapports avec ceux qui expédient ou reçoivent des correspondances. Sans doute ils sont aussi agents de l'État

---

(1) Nous disons dans l'intérêt immédiat des particuliers. Il y a ici en effet une confusion à éviter. Comme l'État n'existe tel qu'il est en qualité d'être de droit personnalisé que pour le plus grand bonheur de ceux qui le composent et que, d'ailleurs, son existence est indispensable à ce bonheur, toute institution établie dans l'intérêt immédiat de l'État se trouve par contre coup être aussi établie dans l'intérêt des simples particuliers. Par suite, ceux qui contribuent au meilleur fonctionnement de l'État, travaillent eux aussi dans l'intérêt des particuliers, mais c'est là un but qu'ils n'atteignent que médiatement. Plus immédiatement le seul but apparent de leurs efforts c'est l'intérêt de l'État et c'est pour cela que chez eux la qualité de fonctionnaires, d'hommes de l'État domine et fait disparaître toute autre.

mais cette qualité n'est qu'accessoire. Elle a seulement pour effet de modifier certaines solutions du droit commun, d'apporter des exceptions aux règles générales, mais c'est tout.

Voici donc la question que nous devons maintenant examiner : Comment et pour quelles raisons se justifie le monopole de l'État en matière de postes et de télégraphes, et de quelle idée s'inspire chacune de ces raisons ? C'est là presque une question économique, il faut pourtant la résoudre pour savoir à quoi nous en tenir.

Pour résoudre cette question d'ailleurs nous nous placerons surtout et presque exclusivement en présence des motifs qui, en France, ont amené l'État à se charger du transport des correspondances et qui justifient qu'il continue à le faire. Sans doute les économistes ont en général une tendance très marquée à discuter la question d'une manière générale sans faire acception de pays ou d'époques (1). Ce mode de raisonnement présente évidemment en notre matière, moins d'inconvénients qu'en beaucoup d'autres, il n'est peut-être pourtant pas sans dangers. En toute science qui touche de très près à la sociologie, il faut en effet s'abstenir de généraliser trop ou trop vite. Ici même on pourrait trouver certains pays où le régime du monopole serait mauvais, cela à raison de l'état social, du milieu, de la mauvaise organisation de l'État (2), etc.

---

(1) Cf.: Cauwès, *Cours d'économie politique*, 3<sup>e</sup> éd., t. iv, p. 29 et s.; Leroy-Beaulieu, *Traité de la science des finances*, 6<sup>e</sup> éd., t. i, p. 607 et s.

(2) On peut dire par exemple que, tant que le pouvoir central n'est pas solidement constitué, il ne peut être question de monopole. C'est ainsi qu'en France on trouve au moyen-âge des services privés répondant parfaitement à tous les besoins. En outre, on peut dire que dans certains pays le service est peut-être moins sujet à tomber dans la routine si la libre concurrence s'exerce. Il peut en être ainsi dans les

## II

Le monopole de l'État en matière de postes et de télégraphes est susceptible de se justifier de plusieurs manières.

On peut dire d'abord : C'est une source de revenus pour l'État. Le service postal ou télégraphique rapporte à l'État plus qu'il ne lui coûte. Son entreprise est pour lui une excellente affaire.

Remarquons dès le début, qu'historiquement ce motif d'ordre fiscal a peut-être bien été la seule raison de la mise en régie par l'État du service des postes.

Si l'État s'est, en effet, immiscé dans le transport des correspondances des particuliers, il l'a fait dans un but fiscal (1). Cela n'est pas douteux, il n'y a, pour s'en rendre compte, qu'à lire l'histoire de la poste dans l'ancienne France. Nous n'avons point l'intention de refaire ici cette histoire (2). Remarquons seulement que cette idée de recherche des bénéfices apparaît dans la lutte acharnée de la royauté contre les messagers de l'université qu'elle avait à l'origine favorisés. Il aurait suffi de donner un privilège au service fort bien organisé de ces derniers si on avait voulu seulement ouvrir le service aux correspondances des particuliers. Une autre preuve du caractère

---

pays neufs où les inconvénients de la concurrence (le principal est le gaspillage de capitaux) sont moins vivement ressentis, c'est ce qui explique qu'aux États-Unis le télégraphe soit encore aux mains des entreprises privées.

(1) Il ne faut pas s'occuper ici des postes de Louis XI, car dans l'idée de leur fondateur, elles étaient créées exclusivement pour le service du roi (Cf. Ordonnance du 19 juin 1464, Isambert, *Anciennes lois*, t. x, p. 487).

(2) V. Belloc, *Les postes françaises*; Cazes, *Le monopole postal*, thèse, Paris, 1900.

fiscal de l'immixtion de l'État dans le service des correspondances apparaît encore dans le fait de la mise en ferme du service déjà monopolisé. Le monopole est déjà dès lors un monopole d'État (1), une source de revenus comme la gabelle ou les aides. Les considérations d'ordre fiscal restent dominantes dans toute l'organisation des postes durant le cours de ce siècle singulièrement atténuées cependant par d'autres idées (2).

Cette première justification du monopole peut-elle avoir un effet quelconque sur la réponse à donner à la question de savoir quel est celui des caractères des agents de la poste et du télégraphe qui l'emporte sur l'autre ? Non, et pour deux raisons. D'abord de ce qu'une industrie est exploitée en monopole par l'État dans un intérêt fiscal, il ne s'ensuit pas nécessairement que les individus qui y sont employés aient la qualité de fonctionnaires. Qui songerait par exemple à assimiler à des fonctionnaires les employés des manufactures de tabac ? Cela se comprend, l'État dans ce cas n'est pas différent d'un particulier qui fait du commerce pour s'enrichir, ses agents et employés n'ont par suite aucun motif d'être traités différemment des agents et employés de ce particulier. En outre, cette considération que le service postal est pour l'État une source de revenus ne peut plus suffire à justifier son monopole. S'il est, en effet, une notion qui tende de plus en plus

---

(1) On sait que ce fut Louvois qui en 1672 adjugea pour la première fois à part la ferme générale des postes moyennant 1,220,000 livres.

(2) Il n'y a pour s'en convaincre qu'à rappeler avec quelles difficultés on admit en France le système de sir Rowland Hill. Une première fois repoussée en 1844, la réforme ne fut admise qu'en 1848. On peut lire aussi, comme très instructive à cet égard, la discussion qui eut lieu à l'assemblée nationale en 1872 pour l'approbation du traité postal franco-allemand (*Officiel*, 1872, p. 3215 et s. Séance du 15 mai).

à entrer dans les idées financières, c'est celle-ci : la poste est avant tout créée pour l'utilité du public, la recherche du bénéfice n'est pour elle qu'un accessoire (1-2).

Tout ceci s'applique aussi au télégraphe. L'évolution s'est produite dans le même sens, moins accentuée cependant. Le service télégraphique est encore, en effet, un service nouveau ; le souci du bénéfice ne peut pour lui être négligé. La tendance est très marquée, cependant, à s'en préoccuper le moins possible (3).

Le monopole de l'État en matière de postes et de télégraphes peut se justifier d'une autre manière. On peut dire qu'il s'explique par la nécessité où est le gouvernement d'exercer un certain contrôle sur les dépêches qui traversent le territoire. Ce contrôle doit pouvoir s'exercer toutes les fois que l'ordre public y est intéressé (4). Cela est certain même pour les lettres, cela l'est encore davantage quand il s'agit non plus de lettres qu'il faut au moins ouvrir pour connaître dans leur contenu, mais de télégrammes nécessairement connus des agents qui les transmettent. On conçoit dès lors qu'il y a là pour le gouvernement une occasion de contrôle qu'il ne peut laisser échapper. Tout

---

(1) La jurisprudence a admis aussi qu'il fallait laisser de côté cet aspect fiscal du monopole. Elle en tire cette conséquence que l'atteinte au monopole est punissable alors même qu'il n'en résulterait aucun préjudice pour l'administration des postes (Cass., 19 juin 1896, *Pand. fr.*, 96, 1, p. 313).

(2) Ceci est d'ailleurs manifeste non seulement dans le service interne mais aussi dans le service international. Il n'y a qu'à parcourir les procès-verbaux des congrès postaux pour s'en rendre compte.

(3) On en a une preuve dans le fait de la constitution d'une union télégraphique internationale. Les taxes ont été plusieurs fois réduites dans le service international. Il n'en reste pas moins que le souci pécuniaire domine encore la question du service télégraphique, mais c'est bien plutôt le souci de ne pas perdre et de recouvrer les frais considérables faits, que celui de gagner.

(4) Cauwès, *op. cit.*, t. iv, p. 30.

ceci est, d'ailleurs, encore plus vrai lorsqu'il s'agit de lettres et de télégrammes venant de l'étranger ; la surveillance des correspondances est alors encore plus nécessaire. La monopolisation des services au profit de l'État donne au gouvernement le moyen d'y pourvoir. Grâce à elle les agents sont plus immédiatement dans sa main et plus attentifs à ne rien laisser qui puisse être susceptible de quelque soupçon.

N'y a-t-il pas là la cause ou tout au moins la justification principale du monopole ? Les agents de la poste et du télégraphe ne doivent-ils pas dès lors être considérés avant tout comme existant en vue de ce contrôle, comme étant par suite principalement des agents de l'État auxiliaires de la police ? Ce serait très soutenable, si cette idée suffisait à justifier la monopolisation par l'État des services postaux et télégraphiques, mais nous ne croyons pas qu'il en soit ainsi. A supposer en effet que ce monopole existât au profit d'une entreprise privée, le gouvernement aurait encore le moyen d'exercer son contrôle. Il suffirait pour y arriver de l'insertion d'une clause spéciale dans la concession du monopole, imposant l'exercice de ce contrôle par des agents de l'État adjoints à ceux de la compagnie privée, ou par les agents de cette compagnie eux-mêmes. Il pourrait même suffire tout simplement de l'exercice ordinaire des droits de surveillance et de police. Il y a plus. A supposer même qu'il n'y eût pas de monopole et que le transport des correspondances fût abandonné à la libre concurrence des particuliers, l'État pourrait encore, quoique peut-être plus difficilement, exercer son droit de surveillance en vertu de ses droits de police et de sa mission générale d'assurer l'ordre public. De là il résulte que nous ne pouvons pas dire ici encore que la qualité prédo-

minante de l'agent des postes et télégraphes soit celle de fonctionnaire public. Cette qualité-là semble bien n'être que secondaire et accessoire.

Voici maintenant d'autres considérations qui vont nous persuader davantage de cette idée et nous aider à la dégager plus nettement encore. Jusqu'à présent nous avons vu que les raisons qui pouvaient justifier le monopole de l'État par le souci de son intérêt immédiat n'étaient que secondaires. Nous allons aller plus loin et montrer que si le monopole d'État existe, c'est précisément dans l'intérêt immédiat des particuliers. Dès lors nous pourrions conclure avec certitude que l'administration des postes et télégraphes est avant tout un loueur de services, un contractant ordinaire, que les agents de cette administration sont avant tout des individus soumis au droit commun.

Si l'État a pris en main la direction des postes et télégraphes, s'il doit garder cette direction c'est parce que les particuliers y ont avantage. Sans la monopolisation de ces services, et sans cette monopolisation par l'État, en effet, la libre concurrence s'exerçant, les services postaux et télégraphiques n'auraient plus la plupart des qualités qu'ils doivent avoir pour répondre vraiment à leur but social. Les services seraient moins universels, moins permanents, moins rapides, moins réguliers; ils seraient plus chers. Et il n'est pas besoin de réfléchir bien longuement pour se convaincre que l'universalité, la permanence, la rapidité, la régularité, la sécurité, le bon marché sont les qualités essentielles de tout bon service de transport de correspondances s'il veut être vraiment utile aux particuliers.

Quelques mots suffiront pour démontrer l'exactitude de cette dernière affirmation. Tout service de transport de correspondances a pour but définitif et dernier d'être un

moyen d'empêcher l'isolement des individus et des groupes, de permettre le développement entre hommes de relations de tout ordre. Il doit donc avoir un certain nombre de qualités lui permettant d'atteindre ce but, qualités qui par suite doivent dériver du caractère des relations entre individus.

Ces relations doivent être universelles sans qu'il y ait lieu à l'intérieur de chaque pays de faire acception de classes, cela va de soi, ou de position sociale, sans qu'il y ait même dans une très large mesure à faire acception de frontières. S'agissant des relations d'ordre économique, d'ordre moral ou intellectuel surtout il n'y a pas à s'occuper de frontières. Sous ce rapport l'homme est vraiment citoyen du monde. Ces relations doivent être permanentes. Du jour où deux individus entrent en relations l'un avec l'autre, dans un but quelconque, ils sont portés à ce que leurs rapports deviennent de plus en plus fréquents, et cette fréquence engendre elle-même de nouvelles relations. De même, à mesure qu'elles deviennent plus nombreuses et plus permanentes, ces relations ont besoin de plus de régularité, de plus de sûreté, de plus de rapidité ; elles ont besoin de se faire avec le moins de dépenses possible, soit que l'on considère les capitaux individuels, soit que l'on considère le capital national de chaque pays (1).

Tout ceci va de soi. Il n'est guère moins évident, et ici il n'y a vraiment pas à insister pour le démontrer, que le service de la poste et celui du télégraphe ont en France

---

(1) Cf. Von Mohl, *Die polizei Wissenschaft*, t. II, p. 465. — Nous nous permettons de renvoyer également à ce que nous avons dit sur ce point dans notre thèse : *De la correspondance postale et télégraphique dans les relations internationales*, p. 17 et s.

les qualités que nous venons d'énumérer. Ils sont universels quant aux individus en droit et en fait à cause du bas prix des tarifs, quant aux territoires par suite de la création des unions internationales, quant aux objets par suite de la multiplicité des fonctions remplies par la poste. Ils sont permanents, ce qui saute aux yeux ; ils sont rapides et réguliers puisqu'ils tiennent ces deux qualités des services de chemins de fer qu'ils empruntent. Ils sont sûrs. La sécurité n'est pas sans doute absolue, mais il n'y a pas lieu de s'en étonner ; la question de la mise en jeu de la responsabilité des administrations de la poste et du télégraphe est en effet une des plus délicates qui soient. Quoi qu'il en soit sur ce dernier point, quelques reproches de détail qu'on puisse leur faire, il n'en reste pas moins que les services de la poste et du télégraphe en France ont les caractères essentiels que les particuliers peuvent exiger d'eux. Sans aucun doute il y a de nombreuses imperfections de détail. Sans aucun doute les lettres se perdent trop souvent, les télégrammes mettent un temps exagéré à franchir de courtes distances. Ce sont là des accidents, et quelle institution est sans défauts ? Il n'en reste pas moins que les services ont les qualités que doit avoir tout service parfait ; ils les ont parce qu'ils sont monopolisés et monopolisés par l'Etat. La principale justification du monopole d'Etat est donc là. Sans son existence les services de transport de correspondances n'auraient presque aucune des qualités que les particuliers réclament d'eux. Le monopole existe avant tout dans l'intérêt immédiat des individus, c'est ce qui nous reste à démontrer.

A supposer que la libre concurrence s'exercât, sans aucun doute des entreprises privées s'occuperaient du transport des correspondances partout où le service se-

rait susceptible de rapporter un bénéfice. Sur les lignes ainsi établies, le service deviendrait vite rapide, régulier et probablement très sûr, parce qu'il y aurait une énorme concurrence et que chacun aurait à cœur de faire mieux que son adversaire pour attirer à lui les clients. Mais la poste et le télégraphe n'en seraient pas pour cela mis à la portée de tous ni ouverts à toute espèce de correspondance. Peut-on raisonnablement supposer une entreprise privée se chargeant du transport des correspondances sur une ligne dont l'exploitation coûterait plus qu'elle ne rapporterait ? (1) Peut-on de même supposer qu'une entreprise privée, en outre des correspondances ordinaires, se charge du transport d'autres objets, alors qu'elle prévoit un déficit à raison de ce transport ? (2) Voilà de gros inconvénients. En voici un autre. Il est de l'intérêt des particuliers que les services soient, autant que possible établis sur des règles uniformes. Comment arriver à cette uniformité avec de nombreuses entreprises privées ? De là des complications très grandes. Ceci a une importance encore plus manifeste si on envisage le service international. Comment arriver dans ces conditions à la constitution de ces unions postale et télégraphique qui rendent de si grands services et dont la création a été accueillie comme un vrai bienfait ? (3)

Il ne faut point d'ailleurs s'imaginer que de la concurrence entre entreprises rivales doive nécessairement

---

(1) Cf. Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif*, 2<sup>e</sup> éd., t. vi, p. 266.

(2) On a ainsi vu aux Etats-Unis qui se trouvent encore sous le régime de la concurrence des compagnies soulever des difficultés pour la transmission des dépêches météorologiques.

(3) Cf. Cauwès, *op. cit.*, t. iv, p. 31.

résulter le meilleur marché. Quelque active que soit cette concurrence, il faut bien en effet que les taxes perçues soient suffisantes pour permettre non seulement de recouvrer les dépenses, mais aussi de faire des bénéfices. Le souci du bénéfice existe en effet nécessairement pour les compagnies privées ou pour les simples particuliers, c'est la raison d'être, le but de leur activité. Il y aura par suite toujours à craindre que, loin de diminuer les taxes, les compagnies rivales s'entendent en vue de ne jamais les abaisser au-dessous d'un certain taux (1).

Il y a d'ailleurs à ajouter autre chose. Par le fait de l'existence de deux entreprises rivales pour desservir une même ligne, il y aura une double dépense de travaux de premier établissement. Ce n'est peut-être pas très considérable pour la poste, ce peut l'être pour le télégraphe. Il y aura en tous cas double dépense de main d'œuvre et de frais généraux ; d'où un gaspillage inutile de capitaux (2). Si ce peut ne pas être un inconvénient bien grave dans un pays neuf et riche, il n'en est certainement plus de même dans un pays peut-être riche, mais de vieille civilisation.

Avec la constitution de monopoles, certains de ces inconvénients disparaissent, mais pas encore tous. Il va de soi

---

(1) Sur la concurrence et ses rapports avec le bon marché v. M. Cauwès à son cours 1898-99. Pour le service télégraphique l'expérience de la concurrence a été faite aux Etats-Unis. La concurrence n'a abouti qu'à faire naître des ententes entre les compagnies. Considérations générales sur les tarifs télégraphiques. *Journal télégraphique*, 1875-77, p. 327, 347, 367, 403. V. aussi le rapport du postmaster général sur la gestion finissant le 30 juin 1872 (*Journal télégraphique*, 1871-72-73, p. 198 et s.). Les tarifs, y est-il dit, sont exorbitants, inégaux et compliqués ; malgré la concurrence, les réductions n'ont été que temporaires et étroites.

(2) Cf. Couteaux, *Les monopoles industriels*, p. 6.

d'abord que le gaspillage de capitaux au point de vue de la richesse nationale n'est plus que beaucoup moins à craindre. Il n'y aura plus en tous cas à craindre celui résultant de la création d'entreprises faisant double emploi l'une avec l'autre. C'est déjà un résultat singulièrement appréciable. Il faut d'ailleurs ajouter que, par suite de l'unification de direction, les frais généraux étant moindres, des réductions de taxes plus importantes peuvent être faites. En bien des cas, le monopole est une occasion de bon marché parce qu'il permet de réaliser une économie considérable sur les dépenses en frais généraux. De plus on a à l'intérieur du pays un régime uniforme, ce qui est un avantage considérable ; on peut par suite arriver plus facilement à s'entendre avec les services des pays étrangers en vue d'organiser un service international établi sur des bases uniformes. Mais malgré l'existence de ce monopole, l'entreprise unique hésitera encore à se charger du transport de correspondances sur certaines lignes ou du transport de certains objets, s'il est manifeste qu'il doit en résulter une perte pour elle, ou tout au moins qu'il ne doit pas lui en revenir de bénéfices. Rien n'empêchera non plus cette entreprise à monopole de passer avec des industriels des traités qui les mettent dans une situation supérieure à celle de leurs concurrents. Le service postal ou télégraphique ainsi monopolisé au profit d'une entreprise particulière n'en continue pas moins en effet d'être une entreprise commerciale. Le souci du bénéfice reste le principal. Il faut avant tout gagner, et cela donne au service un caractère essentiellement commercial, un but avant tout lucratif.

Il y a donc autre chose à faire. Il faut ici avoir recours à une autre intervention, c'est celle de l'État. Seul l'État

va pouvoir par son intervention supprimer quelques-uns de ces inconvénients. Il pourra subventionner la compagnie à monopole pour que celle-ci entreprenne certains services malgré le peu de chance de bénéfices ; il pourra affermer le service des postes à une compagnie jouissant en fait d'un monopole, par suite lui imposer toutes les conditions qu'il voudra et établir le service aussi parfait que possible. Un inconvénient subsistera toujours. La compagnie fermière ou privilégiée ne sera jamais désintéressée ; elle devra toujours chercher à réaliser des bénéfices. C'est sa raison d'être, d'être une entreprise lucrative et le souci du gain à réaliser la dirigera constamment et l'empêchera peut-être souvent d'améliorer le service. Si bien qu'il n'apparaît plus qu'un seul moyen pour ôter à l'entreprise de transport de correspondances ce caractère d'affaire commerciale, c'est d'en faire une entreprise d'État (1).

Seul l'État pourra agir dans un but désintéressé, seul il aura seulement à s'occuper de ne point perdre. Et voilà comment peut se justifier la monopolisation par l'État du service postal et télégraphique. Sans doute il pourra y avoir là pour l'État une source de bénéfices, mais ce n'est point pour cela que le monopole de l'État existe. Il n'existe qu'à raison de la mission qu'a l'État d'agir dans l'intérêt des individus qui le composent et d'agir à leur place quand ils ne peuvent le faire. On traite la question du monopole postal et télégraphique dans les ouvrages de législation financière. Sans doute sa gestion touche aux finances de l'État, mais il y a peut-être bien là une erreur de méthode. Cette question relève avant tout du droit public. Elle se

---

(1) Cf. Berthélemy, *Traité élémentaire de droit administratif*, p. 674.

ramène à ceci : Si l'État est postier et télégraphiste, s'il jouit en cette qualité d'un monopole, ce n'est point dans son intérêt immédiat pour contrôler ou s'enrichir, c'est pour remplir un service public que les particuliers rempliraient plus mal ou à plus de frais. La raison d'être directe du monopole d'État des postes et télégraphes, c'est l'intérêt immédiat des particuliers (1). C'est là tout ce que nous voulions démontrer.

Ceci nous permet d'avoir une opinion beaucoup plus ferme sur la question de savoir quelle est la situation des agents de la poste et du télégraphe. Si l'administration n'a son monopole que parce que c'est le plus grand intérêt des particuliers, il doit s'ensuivre que, dans ses rapports avec les particuliers dont elle transporte les lettres, elle doit être considérée avant tout comme un loueur de services (2), comme un contractant de pur droit privé (3). Dès lors, les agents de cette administration sont avant tout analogues aux agents d'une entreprise privée ; leur qualité de fonctionnaires n'est qu'accessoire. Cette conclusion à laquelle nous aboutissons enfin n'est pas dénuée d'intérêt. Elle nous permet de dire dès maintenant qu'il n'y a

---

(1) Berthélemy, *op. cit.*, p. 677. On a dit dans le même sens que le monopole est le moyen et non le but de l'institution de la poste et du télégraphe. (Foucart, *Eléments de droit administratif*, t. II, p. 237).

(2) Quand nous disons que l'administration doit être considérée comme loueur de services, il est bien entendu que nous n'entendons pas parler d'autre chose que de l'État. L'administration des postes et télégraphes n'est en effet en aucune manière personnalisée, elle n'est qu'une des manières d'être de la personne morale qu'est l'État.

(3) Il s'ensuit entre autres choses, comme le fait remarquer M. Berthélemy (*loc. cit.*) que le prix des timbres-poste représente un loyer et non un impôt. Il s'ensuit surtout certaines conséquences au sujet de la responsabilité des administrations postale et télégraphique. Nous en parlerons à la fin de cette étude.

pas lieu de bâtir pour les employés de la poste et du télégraphe une théorie juridique, qu'il faut au contraire les astreindre en principe au régime du droit commun.

### III

Entre autres qualités que doit avoir un service de transport de correspondances, il en est une sur laquelle nous insisterons, c'est la sécurité.

Le service de transport des correspondances, qu'il s'appelle poste ou télégraphe, doit être un service sûr. Il faut que les particuliers qui lui confient leurs correspondances soient certains que celles-ci arriveront à destination, qu'elles y arriveront telles qu'ils les ont remises, ceci est élémentaire. Ce doit être un service sûr d'une autre manière. Il n'y a pas à s'occuper que de la remise des correspondances à destination. Le particulier qui remet une lettre à la poste entend bien que cette lettre ne soit pas ouverte en route, que personne, sauf le destinataire et lui, ne sache ce qu'elle contient. Après tout, il en a bien le droit ; ayant le droit de penser ce qui lui plaît et de communiquer ses pensées aux autres, à condition de ne pas troubler d'une façon quelconque l'ordre public, il a aussi bien le droit d'exiger que ses conversations écrites, ses lettres, soient connues seulement de la personne dont le nom est sur l'enveloppe et non de toute autre. Si la pensée et son expression, du moins lorsqu'elle ne se fait pas en public, sont libres et inviolables parce qu'elles sont une manifestation de l'exercice de la liberté individuelle, à plus forte raison cette pensée dans son expression écrite, mais privée, confidentielle, doit-elle être

inviolable. Le cachet d'une lettre est une des choses les plus sacrées du monde, car il ne se défend pas.

Et c'est pourquoi, lorsqu'on dit que le service de transport des correspondances est un service sûr, on entend dire non seulement que les correspondances à lui remises arriveront à destination, mais encore qu'elles y arriveront sans que d'autres en aient pris connaissance que ceux qui en ont le droit. Un bon service doit assurer l'inviolabilité des correspondances.

Ceci est bien élémentaire et il n'est pas besoin de réfléchir bien longtemps ni d'avoir fait de bien longues études pour arriver à cette conclusion. Mais, si le principe est simple, son application devient singulièrement difficile du jour où on le transporte dans la vie courante, du jour où on descend des hauteurs souvent nuageuses de la théorie pure, pour arriver dans le domaine des réalités sociales, des mille faits de tous les jours se croisant et s'entrecroisant, se contredisant ou semblant parfois se contredire. Tout cela serait intéressant à étudier et à creuser. D'autres l'ont déjà fait en de longues et solides études. Nous n'avons point l'intention de reprendre le chemin parcouru par des devanciers fort savants, en tous cas, déjà bien nombreux. Un seul petit côté de la question nous occupera : l'inviolabilité de la correspondance à l'égard des agents eux-mêmes. Ceci même est trop vaste, nous n'avons voulu encore prendre qu'un des aspects de cette deuxième question, nous occupant seulement de l'obligation existant pour les agents de la poste et du télégraphe de ne pas divulguer ce qu'ils ont appris dans l'accomplissement de leur service. Ainsi notre sujet achève de se cantonner et de se préciser dans cet immense domaine, trop inexploré

en certains endroits, des questions ayant trait au transport des correspondances.

Les questions que nous aurons à étudier sont peu nombreuses. Peut-on considérer les agents de la poste et du télégraphe comme astreints à un secret quelconque ? Pourquoi et en vertu de quels textes ? Que faut-il entendre par ces mots : agents de la poste et du télégraphe ? Quelle est la nature, l'étendue de leur obligation au secret ? Puis, cette obligation au secret a-t-elle des limites ; y a-t-il des cas où elle vienne à disparaître, et en vertu de quels motifs de droit ? Enfin, quelle est la sanction de cette obligation au secret, sanction pénale d'une part, sanction civile d'autre part ? Peut-on, à propos de cette dernière, considérer l'administration des postes et télégraphes comme civilement responsable du fait de ses préposés. Par cette dernière question nous reviendrons à une des solutions dégagées dans cette introduction : Le caractère dominant de l'administration des postes et télégraphes, ce n'est pas d'être une administration d'État, c'est d'être un loueur de services.

Ainsi, dans tout le cours de cette étude, les idées établies dans ce qui précède nous guideront constamment. L'administration postale est avant tout une entreprise faisant un contrat de droit privé avec les particuliers. Les agents postaux et télégraphiques sont avant tout régis par le droit commun. Ce sont des idées dont il faut se pénétrer pour comprendre et apprécier à leur juste valeur certaines solutions données soit par la jurisprudence, soit par la pratique administrative.

---

## CHAPITRE PREMIER

**Les agents de la poste et du télégraphe peuvent-ils être considérés comme astreints à un secret professionnel ?**

---

L'obligation pour les agents des postes et télégraphes, si obligation il y a, comme nous pensons le démontrer, de ne pas révéler le secret des correspondances à eux confiées, d'être tenus de garder le secret professionnel, est un aspect du principe de l'inviolabilité des correspondances. Il va donc falloir exposer très sommairement quelles sont les applications générales de ce principe pour ces agents. Ceci fait nous aborderons la question du secret professionnel elle-même. Nous nous demanderons si l'obligation au secret résulte de textes législatifs et dans quelle mesure.

### I

Quand on dit que les correspondances sont inviolables, on considère l'inviolabilité comme existant à la fois en droit privé et en droit public. En droit privé le principe de l'inviolabilité signifie que nul ne peut chercher à connaître le contenu d'une lettre confidentielle ou non dont il n'est ni expéditeur ni destinataire, et que personne, même le destinataire, ne peut divulguer le contenu d'une

lettre confidentielle (1). Ceci peut soulever un certain nombre de questions, nous ne nous y arrêterons pas.

Le mot d'inviolabilité des correspondances a un autre sens, il vise alors les relations entre l'État et les particuliers. Il veut dire qu'aucun agent de l'État, aucun agent des postes ou des télégraphes ne peut se permettre d'ouvrir ou de supprimer une correspondance ; c'est là l'interprétation communément admise. Sous cet aspect l'inviolabilité des correspondances est une conséquence presque forcée de l'inviolabilité du domicile et de la liberté de penser. Tout individu est libre, il a par suite le droit de penser ce qu'il veut et comme il le veut. Jamais l'État n'a à se préoccuper du point de savoir ce que pense tel ou tel individu. De là découle le droit d'exprimer librement sa pensée soit en public, soit confidentiellement. L'État a seulement à veiller à ce que cette expression en public ne soit contraire ni à l'ordre public, ni aux lois. Si le particulier exprime sa pensée, ses opinions dans une conversation privée avec une autre personne, cette expression doit rester libre. Ceci ne doit-il pas s'appliquer à plus forte raison lorsque la conversation a lieu non plus oralement, mais sous la forme de lettre (2) ? On peut ajouter que l'inviolabilité des correspondances se rattache aussi à celle du domicile privé dont elle n'est qu'un prolongement. Plus simplement peut-être on peut dire qu'elle se rattache à la fois à la liberté individuelle et au droit de

---

(1) Albrech, *Du secret des lettres missives*, thèse, Paris, 1899, p. 29 ; Peret, *De l'inviolabilité du secret des lettres*, thèse, Paris, 1895, p. 68 ; Tissier, *La propriété et l'inviolabilité du secret des lettres missives en droit français*, p. 40.

(2) Giron, *Traité de droit public*, n° 375.

propriété (1). On peut enfin faire remarquer qu'en France tout au moins, l'État ayant un monopole pour le service postal et pour le service télégraphique, l'inviolabilité doit s'ensuivre nécessairement (2). Du moment que les particuliers ne peuvent pas s'adresser à un autre qu'à l'État pour le transport des correspondances, n'est-il pas légitime de leur part d'exiger que les services soient accomplis le mieux possible, que notamment leurs correspondances soit respectées (3).

Tout ceci explique et justifie suffisamment le principe de l'inviolabilité considéré comme principe de droit public. Il faut ajouter d'ailleurs que ce principe n'a pas toujours été admis dans la pratique. Il y a eu une époque où l'on admettait que le pouvoir central avait le droit d'ouvrir les correspondances privées et de voir si elles ne con-

---

(1) Batbie, *Droit public et administratif*, 2<sup>e</sup> édit., t. II, p. 100; Legris, *Du secret des lettres missives*, p. 17.

(2) Albrech, *op. cit.*, p. 24.

(3) Il ne faudrait pas tirer de tout ceci des conséquences exagérées. Nous croyons bon de préciser. D'abord il ne faut pas exagérer l'idée de la liberté d'expression de la pensée. On peut, croyons-nous, très bien reconnaître à l'État le droit de chercher à se renseigner sur les conversations échangées entre certaines personnes; en agissant ainsi il pourra prendre des mesures qui sembleront illégales, mais il ne faut pas oublier qu'en le faisant il est guidé par le souci du maintien de l'ordre public, il s'agit là par suite d'un intérêt général devant lequel les intérêts particuliers doivent céder. Pour la même raison l'inviolabilité du domicile, comme la liberté individuelle et le droit de propriété, peuvent subir d'assez fortes atteintes. On conçoit dès lors qu'il y ait des cas où le principe de l'inviolabilité de la correspondance doive nécessairement disparaître ou du moins perdre beaucoup d'importance quant à son efficacité. Quant à l'argument tiré de l'existence du monopole, il est très fort, mais il entraîne cette conséquence qui en limite la portée que les agents de la poste sont fonctionnaires de l'État. Bien que cette qualité ne soit que secondaire, elle a cependant une certaine importance.

tenaient rien qui pût lui porter préjudice. L'institution du cabinet noir est bien connue; son histoire, bien qu'elle soit encore à faire d'une manière scientifique, est exposée un peu partout (1). Inutile donc d'y insister. Actuellement, dans notre droit, les correspondances sont inviolables, voilà la règle générale.

On peut concevoir bien des manières pour un employé des postes ou des télégraphes de violer les correspondances. Nous devons les indiquer, car c'est d'une seule-ment que nous devons parler dans ce travail.

Evidemment c'est violer les correspondances que de les ouvrir pour prendre connaissance de leur contenu; évidemment encore c'est attenter au principe de l'inviolabilité que de supprimer les lettres ou dépêches. Ce sont là les deux atteintes les plus immédiatement apparentes au principe, celles-là ont été prévues par le législateur. L'article 187 du code pénal porte: « Toute suppression, toute ouverture de lettres confiées à la poste, commise ou facilitée par un fonctionnaire ou un agent du gouvernement ou de l'administration des postes, sera punie d'une amende de seize francs à cinq cents francs et d'un emprisonnement de trois mois à cinq ans. Le coupable sera, de plus, interdit de toute fonction ou emploi public pendant cinq ans au moins et dix ans au plus (2). » Ceci est

---

(1) On sait quelle est l'idée directrice de l'institution du cabinet noir. Le gouvernement fait intercepter par les agents des postes les lettres dont il pense avoir intérêt à surveiller soit l'expéditeur, soit le destinataire. En tant que service régulier le cabinet noir date de Louis XV qui en abusa évidemment. Supprimé par la Constituante, il fut rétabli au premier Empire et conservé par les gouvernements suivants jusqu'en 1848. On trouvera des détails sur le cabinet noir et sur la violation des lettres dans l'ouvrage de M. Belloc: *Les postes françaises*.

(2) Cet article 187, dans sa forme actuelle, date de 1832. Le code

pour les agents de la poste. Les employés du télégraphe sont eux aussi punis pour le cas d'ouverture, ce qui ne peut s'appliquer qu'à ceux qui portent des télégrammes qu'on leur a remis fermés, et pour le cas de suppression. La loi du 29 novembre 1850 sur la correspondance télégraphique dispose, en effet, dans son article 5 : « Tout fonctionnaire public qui viole le secret de la correspondance est passible des peines portées en l'article 187 du code pénal. Ceci est aussi général que possible et s'applique aussi bien aux agents du télégraphe qu'aux autres fonctionnaires de l'État.

Ce sont là des violations de la correspondance qui se présentent les premières à l'esprit. Il y en a beaucoup d'autres que nous ne voulons qu'indiquer parce que le plus souvent elles constituent des délits de droit commun. Ainsi un employé peut soustraire une lettre pour se l'approprier, ceci tombe sous le coup de l'article 401 du code pénal ; il peut détruire ou soustraire une lettre ayant le caractère de titre, détourner, détruire ou soustraire des pièces de procédure criminelle, délits prévus par les articles 253 et suivants du code pénal. Tous ces faits con-

---

pénal des 25 septembre - 4 octobre 1791 (1<sup>re</sup> partie, titre II, section III, art. 23) portait : « Quiconque sera convaincu d'avoir volontairement et sciemment supprimé une lettre confiée à la poste ou d'en avoir brisé le cachet et violé le secret sera puni de la dégradation civique. Si le crime est commis soit en vertu d'un ordre émané du pouvoir exécutif, soit par un agent du service des postes, le ministre qui aura signé ou contresigné l'ordre, quiconque l'aura exécuté ou l'agent des postes qui aura sans ordres commis ledit crime sera puni de deux ans de gêne. » Ceci fut à peu près reproduit par l'article 638 du code de brumaire an IV. Le code de 1810 ne prévoyait plus que le délit commis par l'agent des postes, il se contentait de prononcer une amende de 16 à 300 francs et l'interdiction des fonctions publiques pendant un temps déterminé.

stituent bien évidemment des violations de la correspondance et de son secret, mais ce caractère disparaît devant celui plus grave qui résulte de leur caractère de délits de droit commun.

Une autre manière de violer le secret de la correspondance est concevable et celle-là n'est prévue par aucun texte. L'agent de la poste peut faire autre chose qu'ouvrir les lettres, les supprimer ou se les approprier ; il peut, après avoir pris connaissance de leur contenu, ajouter à ce premier délit la violation de ce contenu. Sans même aller jusque-là, il peut simplement dire entre quelles personnes sont échangées certaines lettres, quelles correspondances reçoit tel ou tel particulier. Ces faits-là sont bien évidemment des faits de violation des correspondances. Du moment, en effet, que le domicile de tout individu est inviolable, il a le droit de recevoir secrètement telle ou telle personne, il a par suite de même le droit d'exiger que l'on ne connaisse point s'il a des correspondants et qui ils sont. Du moment qu'il a le droit d'être propriétaire, le particulier a par suite celui d'exiger qu'on n'attende pas à sa propriété en divulguant le contenu d'une correspondance qui peut représenter pour lui un capital pécuniaire, en tous cas un capital d'ordre moral considérable. D'autres considérations d'ailleurs peuvent intervenir. Les agents des postes et des télégraphes sont des dépositaires, à ce titre ils doivent s'abstenir de prendre connaissance du dépôt qui leur est confié. Ceci est l'obligation de tout dépositaire. Il y a plus, l'État se présente comme étant le seul qui puisse rendre le service du transport de correspondances à raison duquel on le paie, il a l'obligation de tous les entrepreneurs de transport, de ne pas dire ce qu'ils transportent ou de ne pas souffrir

que ses employés le disent davantage. Cette obligation imposée aux agents se présente donc comme une conséquence à peu près forcée de la monopolisation des services par l'État.

Voilà donc un nouvel aspect de l'inviolabilité de la correspondance. En vertu de ce principe les agents de la poste et du télégraphe doivent s'abstenir de divulguer le secret des correspondances et même l'existence d'une correspondance établie entre deux personnes. Ceci apparaît comme certain. Il n'en est pas moins certain pourtant que ni l'article 187 du code pénal, ni les autres dispositions que nous avons rencontrées un peu partout dans le code pénal ne sont applicables. Y a-t-il lieu cependant de réprimer la violation de cette obligation imposée aux agents à raison de leur profession ? Y a-t-il lieu de faire de sa non observation un délit ? Y a-t-il pour cela des textes précis, ou tout au moins susceptibles de s'appliquer ? C'est la question que nous allons examiner.

## II

Il n'est parlé de l'obligation au secret professionnel qu'une fois dans nos codes, c'est dans l'article 378 du code pénal. C'est le texte fondamental ; il est ainsi conçu : « Les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé, ainsi que les pharmaciens, les sages-femmes et toutes autres personnes dépositaires, par état ou profession, des secrets qu'on leur confie, qui (hors le cas où la loi les oblige à se porter dénonciateurs) auront révélé ces secrets, seront punis d'un emprisonnement d'un mois à six mois, et d'une amende de cent francs à cinq cents francs. » Une première remarque s'impose de suite, ce texte ne s'occupe

pas expressément des agents de la poste et du télégraphe ; nous avons à nous demander s'il les atteint cependant.

L'énumération de l'article 378 n'est point limitative, cela apparaît à première lecture, elle est simplement énonciative. Cette disposition vise en effet beaucoup d'autres professions que celle qu'elle énumère. Ceci résulte de la phrase « et toutes autres personnes dépositaires, par état ou profession, des secrets qu'on leur confie ». On a, soit en doctrine, soit en jurisprudence, appliqué cette formule générale à une quantité de professions, aux ministres du culte (1), aux avocats, (2), aux avoués et agréés près les tribunaux de commerce (3), aux notaires (4), aux agents de change (5), aux magistrats, aux greffiers, etc. Toutes ces personnes sont bien dépositaires par état de secrets qu'on leur confie. Elles le sont à raison de la profession qu'elles exercent. Elles ont d'ailleurs un autre caractère, c'est qu'elle sont des dépositaires de secrets nécessaires. Les personnes énumérées dans l'article 378 ont en effet ce caractère. Si le malade veut se guérir, il doit s'adresser forcément à quelqu'un qui fasse profession de soigner, il ne peut pas s'adresser à un indi-

---

(1) Muteau, *Du secret professionnel*, p. 421 ; Royer, *Du secret professionnel*, thèse, Paris, 1887, p. 176 ; Hallays, *Le secret professionnel*, thèse, Paris, 1890, p. 129.

(2) Muteau, *op. cit.*, p. 434 ; Hallays, *op. cit.* p. 134 ; Royer, *op. cit.* p. 185.

(3) Hallays, *op. cit.*, p. 140 ; Royer, *op. cit.*, p. 191 ; Muteau, *op. cit.*, p. 452. La jurisprudence est en ce sens. Cass., 20 mai 1899, S., 1901, p. 64.

(4) Muteau, *op. cit.*, p. 459 ; Hallays, *op. cit.*, p. 142 ; Royer, *op. cit.*, p. 201. Après des hésitations la jurisprudence semble incliner en ce sens.

(5) Muteau, *op. cit.*, p. 488 ; Hallays, p. 147. La jurisprudence est en sens contraire, cf. Royer, *op. cit.*, p. 226.

vidu quelconque. Le médecin est un confident nécessaire. Après cette première remarque, il faut en faire de suite une autre. Les confidences ainsi faites roulent sur des affaires de particuliers et non sur des affaires de l'État. Les personnes énumérées dans l'article 378 en effet ne sont pas appelées à recevoir, à raison de leur profession, autre chose que les secrets de particuliers.

De ce qui précède il résulte que, pour qu'il y ait obligation au secret professionnel au sens de l'article 378, il faut à la fois qu'il y ait dépôt de secret existant à raison de la profession de celui qui le reçoit, que ce dépôt soit nécessaire, que le secret porte sur des affaires ou des intérêts de particuliers. Ceci peut-il s'appliquer aux agents de la poste et du télégraphe? Un secret leur est-il confié? Porte-t-il ou est-il susceptible de porter sur des affaires des particuliers? Ce dépôt de secret constitue-t-il une confidence nécessaire?

Un secret est confié aux agents de la poste et du télégraphe, cela n'est pas douteux. Prenez un commerçant qui entre en relations d'affaires avec telle ou telle maison. N'a-t-il pas intérêt à ce que ses concurrents ignorent où il se fournit à meilleur compte et de meilleure façon. N'entend-il pas par suite confier à la poste un véritable secret lorsqu'il lui remet une lettre portant le nom de ce correspondant? Sans prendre cet exemple, n'y a-t-il pas dans la vie courante de nombreuses circonstances où un particulier a tout intérêt à ce qu'on ne sache pas à qui il écrit ni d'où il reçoit ses lettres? Lors donc qu'il reçoit des correspondances de la poste ou qu'il lui en remet, il entend confier à celle-ci un véritable secret que ses agents ne doivent point divulguer. Ceci est évidemment encore plus vrai des télégrammes. Ici ce qui est confié à l'administra-

tion, ce n'est plus seulement une lettre fermée dont les agents n'ont besoin de connaître que l'adresse ; les employés du télégraphe connaissent évidemment la teneur entière de la dépêche. Et de même qu'en principe notre pensée et nos conversations intimes ne sont point destinées à la publicité, sont secrètes, de même en est-il lorsque nous confions l'expression écrite de notre pensée à des agents qui doivent la transmettre à d'autres. Il y a bien là réellement secret confié par l'expéditeur d'une lettre ou d'un télégramme aux agents chargés de le faire parvenir à destination.

Ceci nous permet de répondre sans grand développement à la seconde question. Ce secret confié porte-t-il ou peut-il porter sur des affaires de particuliers ? D'une manière générale, il faut répondre que oui, cela dérive de ce que nous venons de dire. Sans aucun doute les agents de la poste ou du télégraphe, ces derniers surtout, peuvent se trouver chargés de transmettre des correspondances de l'État, des correspondances diplomatiques par exemple. De ces correspondances, ils ne doivent pas non plus divulguer le contenu, mais ce n'est plus en vertu de l'article 378, c'est en vertu de leur caractère de fonctionnaires qui ne doivent pas divulguer les secrets d'État à eux confiés. Il y a là un aspect très particulier du secret professionnel sur lequel nous reviendrons plus loin. Bornons-nous pour le moment à cette constatation. Les secrets confiés par les particuliers aux agents de la poste et du télégraphe peuvent porter et portent d'ailleurs le plus souvent sur des intérêts de particuliers. La situation des agents de la poste et du télégraphe est donc analogue sur ce point encore à celle des personnes expressément visées par l'article 378.

Ce dépôt de secret est-il un dépôt nécessaire ? Oui encore. Cela va de soi ; nous avons suffisamment déjà parlé du monopole postal et télégraphique pour que cette question ne puisse pas être considérée comme douteuse. Du moment que c'est l'État seul qui peut transporter les lettres, qui peut transmettre les télégrammes, il faut bien de toute nécessité s'adresser à ses agents pour leur confier le secret des correspondances. De même qu'un malade, s'il veut guérir, doit s'adresser à un médecin, de même le particulier, s'il veut correspondre, doit s'adresser à l'État. L'employé de la poste ou du télégraphe est dépositaire nécessaire d'un secret portant sur des intérêts privés. L'article 378 peut donc lui être appliqué.

Les auteurs sont tous en ce sens, sans distinguer s'il s'agit d'agents de la poste ou du télégraphe (1). Quant à l'administration des postes et télégraphes, elle semble n'avoir pas de notions bien précises sur la matière. L'instruction générale sur le service des postes et télégraphes de 1899 porte bien dans son article 13 *in fine* : « En dehors des cas qui précèdent (2) la divulgation du secret professionnel par les agents des postes et télégraphes est punie d'un emprisonnement d'un mois à six mois et d'une amende de cent à cinq cents francs (art. 378, C. pén.) » C'est bien reconnaître, semble-t-il, l'assimilation entre les agents de la poste et du télégraphe et les personnes énumérées dans l'article 378. Cependant, s'agissant des employés du télé-

---

(1) Muteau, *op. cit.*, p. 531, 553 ; Hallays, *op. cit.*, p. 163 ; Royer, *op. cit.*, p. 210 ; Merger, *Le secret professionnel*, thèse, Paris, 1895, p. 137 ; Peret, *op. cit.*, p. 43 ; de Savignon, *Du secret professionnel*, p. 35 et s.

(2) Cas prévus par les articles 187, 173, 254, 255, du code pénal.

graphe, une instruction du 1<sup>er</sup> mai 1880 encore en vigueur (1) porte : Art. 618 : « Tout agent qui révèle l'existence d'un télégramme ou tout ou partie du contenu de ce télégramme, en dehors des besoins du service et des dispositions de la présente instruction, est passible des peines portées en l'article 187 du code pénal. Ces peines sont... » Il y a là une tendance à considérer les agents du télégraphe comme non assimilables aux individus visés par l'article 378 et comme tombant sous le coup de l'article 187 au cas de divulgation du contenu des correspondances. Ceci laisse évidemment entière la solution pour les employés de la poste, mais pour ceux du télégraphe il y a une véritable contradiction entre les deux textes, contradiction d'où il résulte qu'on ne sait quelle notion se fait au juste l'administration des postes et télégraphes du secret professionnel. C'est une remarque que nous aurons d'ailleurs plus d'une fois à faire.

Quoi qu'il en soit, la disposition de l'article 618 de l'instruction du 1<sup>er</sup> mai 1880 est évidemment critiquable. Elle s'explique cependant d'une certaine manière et voici comment : La loi du 29 novembre 1850 sur le service télégraphique contient un article 5 ainsi conçu : « Tout fonctionnaire public qui viole le secret de la correspondance est puni des peines portées en l'article 187 du code pénal. » Or la divulgation du secret professionnel est une atteinte au principe de l'inviolabilité de la correspondance, donc, semble-t-il, elle est visée par cette disposition. Ce raisonnement est à notre avis inexact. Du moment en effet que l'article 5 de la loi de 1850 renvoie à l'article 187, il ne

---

(1) Instruction à l'usage des bureaux télégraphiques. Texte complet au 1<sup>er</sup> janvier 1901 (Instruction T).

concerne et ne peut concerner que les délits de violation de correspondances prévus par cet article, et ces délits sont l'ouverture et la suppression. De ceci nous concluons donc que la divulgation du secret, la violation du secret professionnel par un agent du télégraphe ne peut, pas plus que celle commise par un agent de la poste, tomber sous le coup de l'article 187. Il n'y a pas à s'occuper de la loi de 1850 qui ne prévoit pas cette violation. Il faut simplement considérer le caractère des agents du télégraphe et il n'est pas difficile de montrer qu'ils sont, comme ceux de la poste, des confidents assimilables à ceux de l'article 378 (1).

La jurisprudence s'est prononcée en ce sens pour les employés de la poste. Elle a appliqué l'article 378 dans l'espèce suivante : Une receveuse des postes avait lu à haute voix dans son bureau, devant les facteurs réunis, une carte postale. Poursuivie de ce chef en vertu des articles 187 et 378, elle avait été acquittée. L'article 187 n'était évidemment point applicable. Il n'en était pas de même de l'article 378 ; la cour, pour l'écarter, disait que, dans l'espèce, il n'y avait pas de secret confié, mais elle reconnaissait : « que, sans doute, la prévenue était par état dans l'obligation de garder fidèlement un secret qu'on lui aurait confié ». C'était donc reconnaître le principe de l'assimilation des agents de la poste aux personnes énumérées dans l'article 378. La cour de cassation qui réforma l'arrêt déclara que, dans l'espèce, l'article 378 était appli-

---

(1) Ceci a de l'importance, les peines qu'on infligera aux agents ne seront pas les mêmes, suivant qu'on appliquera l'article 378 ou l'article 187.

cable à la receveuse poursuivie (1). En ce qui concerne les agents du télégraphe, on trouve un arrêt de la cour de Dijon qui, tout en admettant que la divulgation par un employé des télégrammes à lui confiés est un délit prévu par l'article 378, la fait cependant tomber sous le coup de l'article 187. Dans l'espèce, la cour s'inspirait surtout de l'idée que l'agent avait violé le serment par lui prêté. Elle ajoutait que, sans doute, la répression de ce délit se trouverait très expressément dans l'article 378, si le législateur n'avait, pour plus de garantie, voulu le spécialiser (2). Il y a là une conception au moins originale, pour ne pas dire plus. Il suffit, en effet, de lire les articles 187 et 378 pour se convaincre que l'article 187 n'est, à aucun degré, la spécialisation de l'article 378. Il cite, en effet, deux cas de violation de correspondance, ouverture et suppression, qui ne rentrent pas du tout dans le domaine de l'article 378, et il ne parle pas du délit spécial prévu par ce dernier texte, à savoir : la divulgation du secret des correspondances. Il y a peut-être là d'ailleurs une erreur qui s'explique, comme celle de l'administration, par une fausse interprétation de l'article 5 de la loi de 1850 (3).

En résumé l'article 378 du code pénal est susceptible de s'appliquer aux agents de la poste et du télégraphe comme aux personnes qu'il vise expressément. Voilà le principe. Il n'y en a pas moins une certaine différence entre ces dernières et nos agents.

D'abord le chirurgien ou le médecin pris comme confident est un individu choisi par le client. Bien que celui-ci ait

---

(1) S., 75, 1, 89, et la note de M. Cauwès. Cf. S., 84, 1, p. 252.

(2) Dijon, 26 décembre 72, *Pand. franç. chron.*, t. 5, n, p. 79 ; D., 73, v. 440.

(3) Cf. *suprà*, p. 38.

du se limiter entre les gens exerçant la même profession, il a pu cependant faire un choix. On ne peut agir de même avec les agents de la poste. Le particulier n'a pas à choisir celui des agents qui doit être le dépositaire du secret de sa correspondance.

Autre remarque. Les individus énumérés dans l'article 378 sont individuellement connus par la personne qui s'adresse à eux, cette personne sait qu'elle rend dépositaire de son secret telle personne et non telle autre. Il n'en est plus de même quand il s'agit des agents de la poste tout au moins. Ils ne sont pas individuellement connus, le secret est confié collectivement, d'une manière indéterminée. Il n'est pas besoin, et c'est ce qu'a fait remarquer l'arrêt de 1875, que la lettre ou même le télégramme soient remis à un employé déterminé de la main à la main pour que cet employé soit astreint au secret professionnel.

Enfin les personnes énumérées dans l'article 378 sont toute autre chose que de simples dépositaires de secrets. elles reçoivent des confidences. L'agent du télégraphe a peut-être bien ce caractère, mais non l'agent de la poste. Celui-ci est seulement un dépositaire de secrets, il est assimilable, comme le fait justement remarquer M. Cauwès, à un notaire qui reçoit de ses clients des papiers en dépôt(1). Il ne faudrait pas cependant pousser cette idée trop loin, autrement on ne s'expliquerait pas que l'article 378 soit applicable aux employés de la poste. La vérité, c'est que ces employés sont eux aussi des confidents ; seulement la confiance à eux faite n'est pas complète, elle porte seulement sur le nom des correspondants et sur l'existence de la correspondance.

---

(1) S., 75, 1, p. 89 en note de l'arrêt ci-dessus cité.

Ces trois remarques ont leur importance. De ce que la confiance faite aux agents de la poste est moindre que celle faite aux personnes visées par l'article 378, il pourra résulter que l'obligation au secret professionnel qui leur est imposée disparaîtra dans certains cas, ou du moins sera atténuée. De ce que les agents de la poste et du télégraphe sont des confidents imposés auxquels on a recours sans les individualiser et sans pouvoir les choisir, il pourra résulter que l'expéditeur sera en droit de compter d'une façon plus spéciale sur le respect de ce secret. Puisqu'il n'a pu choisir ses confidents, puisque même il ne les connaît pas individuellement, l'extrême confiance qu'il a ainsi manifestée ne doit pas être trompée. D'où peut-être une aggravation ou du moins une interprétation plus rigoureuse dans l'application de l'article 378. D'où peut-être aussi par contre, une restriction et une interprétation moins rigoureuse si l'on remarque que les agents de la poste et du télégraphe n'ont point la possibilité de refuser de recevoir les confidences qu'on leur fait. Tandis que le médecin auquel un malade s'adresse peut le renvoyer à un collègue, l'agent de la poste ou du télégraphe ne le peut pas. La qualité de confident nécessaire de nos agents a un double aspect, elle existe pour le particulier qui ne peut s'adresser qu'à eux, elle existe pour eux qui ne peuvent refuser d'être confidents (1).

### III

Les agents et employés de la poste et du télégraphe sont astreints à garder le secret professionnel en vertu de

---

(1) Nous verrons plus loin (chap. III) les conséquences que l'on peut tirer de cette idée lorsqu'il s'agit du témoignage en justice.

l'article 378 du code pénal. Ce texte n'est pas le seul à s'occuper de la discrétion des agents. En vertu d'un décret du 26-29 août 1790, article 2, les employés du service des postes doivent prêter serment « de garder et observer fidèlement la foi due au secret des lettres et de dénoncer aux tribunaux qui seront indiqués toutes les contraventions qui pourraient avoir lieu et qui parviendraient à leur connaissance. Peut-on déduire des termes de cet article que les agents de la poste sont astreints au secret professionnel, c'est-à-dire ne doivent pas divulguer le contenu des correspondances ou même simplement le seul fait de leur existence? L'affirmative ne semble pas douteuse. Les mots : « garder et observer fidèlement la foi due au secret des lettres » sont aussi généraux que possible. Par secret des lettres il faut entendre en effet, nous l'avons déjà dit, non seulement l'obligation de ne pas ouvrir ou supprimer les correspondances, mais encore celle de ne point en divulguer soit l'existence, soit le contenu. Le second fait étant sensiblement plus grave que le premier, il va de soi que le serment prêté le vise également (1).

C'est l'opinion d'un certain nombre d'auteurs qui rattachent ainsi l'obligation au secret professionnel au serment de discrétion prêté par les agents de la poste en vertu du décret de 1791 (2). Il ne faut point, à notre avis, exagérer pourtant cette idée. Il ne faut pas croire, comme on a quel-

---

(1) Muteau, *op. cit.*, p. 531.

(2) Ces auteurs sont des fonctionnaires de l'administration des postes, ce qui donne à leur opinion le caractère d'être à peu près celle de cette administration. V. Louis Naud, Roux, Faure, *Cours élémentaire de poste et de télégraphie*, p. 34; Mazoyer, Faure, Naud, *La poste, le télégraphe, le téléphone*, p. 11 et 12.

quefois semblé le laisser entendre<sup>(1)</sup>, que les employés de la poste ne sont astreints à garder le secret professionnel que parce qu'ils prêtent un serment de discrétion. Il y a là une confusion à éviter. Ce n'est pas parce que les agents de la poste prêtent un serment qu'ils sont assimilables aux individus visés par l'article 378, c'est parce que comme eux ils sont dépositaires d'un secret à eux confié à raison de leur profession. Entre l'article 378 et l'article 2 de la loi de 1791, il y a rapport non pas de cause à effet, mais simplement de coordination. L'article 2 de la loi de 1791 vient préciser et ôter toute espèce de doute sur le point de savoir si l'article 378 est applicable. Il n'a qu'un caractère complémentaire du principe astreignant les dépositaires de secrets à ne pas les révéler.

Ceci n'a pas qu'un intérêt de construction théorique ; si on admet notre opinion, on devra reconnaître que l'article 378 vise tous les agents de la poste, même ceux qui n'ont point prêté le serment parce qu'ils sont des auxiliaires ou qu'ils n'ont pas l'âge nécessaire. Il n'en va plus de même si on considère l'application de l'article 378 possible seulement une fois le serment prêté.

L'une et l'autre de ces deux dispositions étaient d'ailleurs nécessaires. En effet, d'une part cet article 378 permet d'entendre l'obligation au secret à ceux des agents n'ayant pas prêté serment ; d'autre part l'article 378, c'est le droit commun ; or les agents de la poste sont autre chose que les employés d'une entreprise privée, ils sont fonctionnaires de l'État. Sans doute cette dernière qualité est chez eux accessoire, elle n'en existe pas moins. C'est par suite à cause d'elle surtout que le serment du décret de 1791 a de l'import-

---

(1) Cf. Peret, *op. cit.*, p. 43 ; Muteau, *loc. cit.*, p. 531.

tance. L'article 378 ne protège en outre que la violation de secrets de particuliers, il laisse de côté la divulgation des secrets de l'État. A ce point de vue encore, l'article 2 du décret de 1791 sert à remédier à ce que peut avoir d'insuffisant l'article 378.

Passons aux agents et employés du service télégraphique. Pour eux aussi nous trouvons en outre de l'article 378 une disposition spéciale, c'est l'article 23 de l'ordonnance du 24 août 1833 : « Avant d'entrer en fonctions, les directeurs suppléants, les directeurs, les traducteurs du bureau des dépêches et les secrétaires prêtent le serment suivant entre les mains de l'administrateur en chef : — Je jure de garder le secret des dépêches qui me seront confiées, de ne donner connaissance des documents télégraphiques à qui que ce soit, sans un ordre préalable de l'administrateur en chef. » Il faut raisonner pour ce texte comme nous venons de le faire pour l'article 2 du décret des 26-29 août 1791, dire par suite que le service a pour but d'empêcher toute révélation quelle qu'elle soit de la part des agents télégraphiques, et non plus seulement de les empêcher de révéler des faits intéressant les particuliers.

Ceci admis, il ne faut pas aller trop loin et croire que la violation du serment constitue un délit distinct autre que le délit de violation du secret professionnel. Nous reprendrons la question à l'occasion de l'obligation au secret, nous ne faisons pour le moment que l'indiquer (1).

Cette remarque faite nous permet de résumer tous les développements qui précèdent. Les employés de la poste

---

(1) Il semble bien que l'arrêt de Dijon dont nous avons déjà parlé ait commis l'erreur juridique que nous signalons.

et du télégraphe ne sont pas seulement tenus au secret professionnel en vertu de l'article 378 du code pénal. Ils le sont encore en vertu du serment qu'ils prêtent de respecter l'inviolabilité des correspondances. D'une part cette obligation résultant du serment est distincte de celle résultant de la qualité de confident nécessaire, elle n'en est point la cause, elle la complète, l'étend et la précise simplement. D'autre part cette obligation résultant du serment n'en reste pas moins une obligation au secret professionnel sanctionnée par l'article 378 du code pénal.

#### IV

Les agents de la poste et du télégraphe sont astreints au secret professionnel, nous venons de voir pourquoi. Avant de quitter cette matière pour étudier en elle-même l'obligation dont nous connaissons maintenant avec certitude l'existence, il nous reste à faire une remarque. Nous avons dit au début de l'introduction que les agents de la poste et du télégraphe étaient à la fois employés d'une entreprise de transport et fonctionnaires de l'État. Ce dernier caractère n'est sans doute qu'accessoire, il n'en existe pas moins. Dès lors, s'agissant de l'obligation au secret professionnel, il va peut-être avoir certains effets.

Il ne peut avoir pour effet de supprimer l'obligation au secret. Cela vient de ce que les employés de la poste et du télégraphe sont en principe soumis au droit commun. Il ne faut pas oublier en effet que ces services n'ont été mis en régie par l'État que dans le plus grand intérêt des particuliers. Dès lors, le droit de ceux-ci à ce que le contenu ou même la simple existence de leurs correspondances ne soient pas divulgués reste entier.

Seulement, ces agents étant des agents de l'État, on

comprendrait mal que, lorsque dans les correspondances qu'ils manipulent ou dont ils connaissent forcément le contenu il y en a de dangereuses pour la sûreté de l'État, ils ne les communiquent pas à leur gouvernement. On comprendrait mal que, lorsqu'il s'agit de la répression d'un crime ou d'un délit, ces agents de l'État ne fussent pas déliés dans une certaine mesure de leur obligation au secret. Il est bien évident que cette qualité de fonctionnaires entraîne, pour les employés de la poste et du télégraphe, des conséquences particulières, qu'elle modifie dans une certaine mesure leur soumission au régime du droit commun. De là cette disposition, que nous avons trouvée dans la formule du serment de 1791 : « et de dénoncer aux tribunaux qui seront indiqués toutes les contraventions qui pourraient avoir lieu et qui parviendraient à leur connaissance ». De là un certain nombre de restrictions à l'obligation au secret professionnel admises par la jurisprudence quelquefois contrairement aux textes et à l'équité et approuvées fidèlement par l'administration des postes et télégraphes dans ses règlements et instructions.

Sur ces restrictions, nous aurons à revenir. Pour le moment nous avons voulu simplement, en indiquant ce dernier caractère des agents de la poste, montrer que, s'ils sont astreints au secret professionnel, ce n'est pas sans que cette obligation ait des limitations qui ne se conçoivent pas quand il s'agit d'autres personnes.

Ainsi achève de se dégager la réponse à la question posée au début de ce chapitre. En premier lieu, il est incontestable que les agents des postes sont des dépositaires de secrets, astreints par conséquent à garder un véritable secret professionnel et tombant en cas de violation de cette obligation sous le coup de l'article 378 du code

pénal, comme les personnes énumérées expressément par ce texte. Voilà le principe. Pour le reste, cette obligation s'accentue et devient plus rigoureuse, et de ce que la personne qui a confié sa lettre ou son télégramme n'a pu s'adresser à un autre qu'à un employé déterminé, et de ce que même elle n'a pu connaître individuellement le ou les employés qui manipulent ses correspondances, et de ce que ces agents prêtent un serment généralisant encore l'obligation qui leur est imposée de respecter l'inviolabilité des correspondances. L'obligation par contre s'atténue ou se restreint à raison de diverses causes, à raison de ce fait que les agents auxquels on s'adresse pour expédier une lettre ou un télégramme ne peuvent refuser de recevoir la confiance, ne peuvent renvoyer celui qui veut la leur faire à un collègue, à raison, en second lieu, de la qualité de fonctionnaires de l'État, des employés.

Ces idées bien arrêtées et l'obligation au secret professionnel des agents de la poste et du télégraphe étant en principe établie et délimitée, il faut pousser plus avant et étudier son mode d'exercice, ses limites et sa sanction.

---

## CHAPITRE II

### L'obligation au secret.

---

Les agents de la poste et du télégraphe sont astreints au secret, nous venons de le voir. En quoi consiste cette obligation, il nous faut le préciser maintenant. L'ordre à suivre pour cela n'est pas difficile à concevoir. Il n'y a qu'à se demander quels sont parmi les agents ceux astreints au secret, quelles correspondances sont ainsi protégées par cette obligation, puis en quoi consiste la divulgation du secret, quels sont ses éléments constitutifs. Il y aura enfin pour terminer à dire quelques mots de la divulgation des contenus des correspondances d'État.

#### I

Il est indispensable pour commencer de déterminer quels sont exactement ceux des agents des postes et télégraphes qui sont astreints au secret professionnel, ce qu'il faut entendre par agents de la poste et du télégraphe quand il s'agit de cette obligation.

Sont bien évidemment d'abord des agents de la poste et du télégraphe, tous les individus liés avec l'administration des postes et télégraphes, plus exactement avec l'État, entrepreneur de transport de correspondances, par un contrat de louage de services, par un contrat de commission. Ils touchent de l'État un traitement, ils sont soit de

simples préposés, soit des agents chargés de gérer ou de diriger une partie du service. Ils sont d'ailleurs astreints à prêter serment avant d'entrer en fonctions. Ceux-là sont liés à l'État d'une manière bien certaine, ils sont ses agents, ils sont bien évidemment astreints à l'obligation au secret professionnel. Peu importe la fonction qu'ils remplissent ou le service qu'ils rendent. A raison de leur qualité d'agents assermentés ils sont astreints au secret. Ce n'est pas d'ailleurs la seule raison, à eux s'applique le motif général, ils sont ou peuvent être dépositaires nécessaires de secrets, ils ne doivent point avoir le droit de violer ce dépôt.

Voici un premier point évident. Voici maintenant autre chose. Il arrive assez souvent que l'administration des postes ou des télégraphes s'adresse pour remplir certaines parties du service à des personnes qui ne prêtent point serment, qui ne sont pas commissionnées, ne reçoivent pas de traitement, mais seulement un salaire à raison du service qu'elles rendent. L'exemple le plus simple est celui de l'individu engagé comme distributeur auxiliaire de lettres, en cas d'abondance momentanée de correspondances. Ces personnes sont-elles astreintes à l'obligation au secret professionnel ? D'une part, elles ne prêtent pas serment, a-t-on d'autre part la ressource de les considérer comme dépositaires par état ou profession de secrets à elles confiés ?

Il faut ici peut-être distinguer. Parmi ces individus qui sans être agents de la poste et du télégraphe collaborent cependant au transport des correspondances, il y en a d'abord qui le font par suite de l'exercice d'un métier, d'une profession, ceux par exemple qui ont pris à l'entreprise le transport des lettres entre certains points, d'un

bureau à une station de chemin de fer par exemple. De ceux-là on peut dire qu'ils sont dépositaires de secrets par état ou profession. On peut donc leur appliquer l'article 378, les considérer comme astreints à garder le secret professionnel.

A côté de ceux-ci, il y en a d'autres dont on ne peut pas dire, semble-t-il, qu'en collaborant au transport des lettres et dépêches ils agissent en remplissant un état ou une profession (1). Tout au plus pourrait-on dire qu'ils sont dépositaires de secrets à raison de leur état, en entendant ce mot état comme synonyme de manière d'être. Une pareille interprétation pourrait bien paraître un peu subtile. On peut raisonner d'une autre manière. Quand un particulier jette une lettre à la poste, il fait dépositaire, nous l'avons dit, non pas tel ou tel agent déterminé, mais celui ou ceux quelconques des agents de la poste qui manipuleront sa correspondance. En agissant ainsi, il montre clairement qu'il a une entière confiance dans la manière dont l'administration des postes recrute son personnel. Cette confiance serait trompée s'il dépendait de cette administration de confier cette lettre tantôt à des agents dont elle est sûre à cause du serment qu'ils ont prêté, tantôt à des individus dans lesquels elle n'aurait qu'une confiance limitée. Supposer une pareille manière d'agir de la poste ne peut venir à l'esprit du particulier qui envoie une lettre ou un télégramme. Peu lui importe en somme que la personne qui manipulera sa lettre soit un agent assermenté ou un autre, il a confiance en elle parce qu'elle est

---

(1) L'exemple le meilleur est, semble-t-il, celui du distributeur auxiliaire engagé pour un temps très court à raison d'une abondance momentanée de correspondances.

choisie par une administration dans laquelle il a confiance. Dès lors, il est bien permis de supposer qu'entre l'individu chargé d'un service temporaire et accidentel et l'administration postale, il a été passé expressément ou tacitement un contrat par lequel cet individu s'engage à ne point ouvrir ou supprimer les lettres, à ne point divulguer leur secret. Les personnes employées accidentellement à un service relevant de la poste ou du télégraphe sont donc elles aussi astreintes à garder le secret professionnel, non plus parce qu'elles sont par état ou profession des confidents, mais en vertu d'un contrat au moins tacite passé entre elles et l'administration qui les a engagées.

La jurisprudence n'a jamais eu à trancher la question en ce qui concerne le secret professionnel, mais elle l'a eu en ce qui concerne l'application de l'article 187. On sait que cet article punit toute suppression, toute ouverture de lettres confiées à la poste, commises ou facilitées par un fonctionnaire ou par un agent du gouvernement ou de l'administration des postes. La jurisprudence a entendu les mots fonctionnaires ou agents de l'administration des postes dans un sens très large. Elle a appliqué l'article 187 à des agents commissionnés avant l'âge (1) ; à des courriers d'entreprise, à raison de ce fait qu'étant agréés par le directeur et salariés par l'administration, ils sont censés présenter certaines garanties (2) ; à un facteur rural provisoire accepté par le directeur de la poste en remplacement du titulaire (3) ; à un agent auxiliaire de la

---

(1) Cassation, 12 octobre 1849, D., 49, v, p. 312.

(2) Poitiers, 1<sup>er</sup> déc. 77, D., 78, II, p. 234. Il y a là une application de l'idée que le public a confiance dans l'administration, par suite dans ceux qu'elle emploie.

(3) Nîmes, 28 février 1856. D., 56, I, p. 118. — Cass., 25 avr. 56. *P. F. chr.*,

poste (1); à un agent auxiliaire du télégraphe (2). Il est inadmissible, a dit un arrêt de la cour d'Orléans du 20 avril 1876, que l'administration, chargée d'assurer un service de confiance, puisse employer des auxiliaires dont elle serait seule à connaître le défaut de garantie et qui pourraient, en cas de méfaits, s'abriter derrière l'inaccomplissement de formalités que tout le monde doit croire exister, il suit de là qu'il se forme, entre l'administration qui choisit un agent et l'accrédite comme tel et le public acceptant le service de cet agent, un contrat de bonne foi placé sous la protection de la loi pénale, que ni le défaut de commission, ni le défaut de serment, formalités qui dépendent de l'administration, ne peuvent rendre inefficace. Le grand argument de la jurisprudence, c'est donc que la confiance du public ne doit point être trompée et qu'il ne peut dépendre de l'administration qu'un individu soit ou non astreint à respecter les correspondances. Il semble dès lors que la même solution serait étendue sans difficultés à l'obligation de ne pas divulguer l'existence ou le contenu des correspondances. Le public a évidemment confiance en l'administration des postes pour le respect et l'accomplissement de cette obligation comme pour le respect de celle résultant de l'article 187 du code pénal.

En somme, à notre avis, l'obligation de ne pas divulguer le contenu des correspondances s'étend à tous les

---

III, 1, p. 304. « L'omission du serment, dit la cour, ne peut pas profiter à l'agent qui trahit la confiance dont il est investi, ni assurer l'impunité de méfaits commis par lui dans un emploi qu'il a publiquement rempli et dont il a assumé tous les devoirs.

(1) Orléans, 26 avr. 76, D., 77, II, p. 28. — Saint-Etienne, 6 déc. 89, Mon. Lyon, 17 janv. 90. (*Répertoire de la Gazette du palais*, v<sup>o</sup> Poste)

(2) Dijon, 26 décembre 1872, D., 73, V, p. 440. *Pand. françaises, chron.*, t. 5, II, p. 79.

individus employés à un titre quelconque par l'administration des postes et des télégraphes. Tous en effet sont des confidents nécessaires, et si tous ne le sont pas par état ou profession, on peut dire qu'ils le sont au moins par suite d'un contrat tacite intervenu entre eux et l'administration qui les emploie. Du jour où un individu est employé dans la manipulation des correspondances, ne fût-ce que pendant quelques heures, il est censé s'être engagé à remplir toutes les obligations des employés ordinaires, donc l'obligation de garder le secret professionnel. Il faut bien supposer cela, autrement la confiance du public dans l'administration des postes serait impossible et le monopole de l'État ne répondrait plus à son but.

## II

Voyons maintenant sur quoi porte l'obligation au secret. D'une façon générale il faut dire qu'elle porte sur tous les objets confiés à la poste ou au télégraphe. Mais ceci d'une part est déjà bien un peu vague quoique très général, et d'autre part ne nous renseigne pas sur l'étendue de l'obligation au secret vis-à-vis de chaque sorte de correspondances. Reprenons donc ces idées.

Supposons une correspondance manifestement protégée par le secret professionnel, un télégramme par exemple. En quoi consiste cette protection? Sur quoi porte l'obligation au secret des employés? Evidemment sur ce qui leur est confié à titre de confiance, sur le contenu par conséquent. Cela va de soi. Le contenu de ce télégramme est en effet une conversation privée; comme tel, il a un caractère confidentiel, il ne doit être connu que du destinataire. Si les agents du télégraphe le connaissent, c'est par suite d'une nécessité de fait, il s'ensuit qu'ils ne doivent pas le

divulguer. Mais il n'y a pas que le contenu qui soit l'objet d'une confiance forcée ; celle-ci porte aussi sur le nom de l'expéditeur et sur le nom du destinataire. Le fait de dire à une personne qu'on a un entretien avec quelqu'un ou des rapports avec lui constitue aussi une confiance par cette raison que nul n'est obligé de rendre compte à autrui des relations qu'il a ou des dialogues qu'il entretient. Bien plus, il peut y avoir dans les détails ayant accompagné la remise de la correspondance, dans l'heure à laquelle celle-ci a été faite, dans les circonstances qui l'ont accompagnée ou qui ont entouré son expédition, une série de faits sur lesquels porte encore l'obligation au secret professionnel des agents. Plus encore, le simple fait de l'existence de la correspondance, abstraction faite du nom de l'expéditeur, est une confiance faite à l'employé de l'administration. Si bien qu'en somme l'obligation au secret professionnel est extrêmement large. Elle se résume en ceci : Les employés de la poste et du télégraphe ne doivent donner aucun renseignement, de quelque nature qu'il soit, sur les correspondances à eux confiées (1).

Ceci est le principe général ; ne doit-il pas s'appliquer

---

(1) Il est donc interdit aux agents de donner le nom des correspondants (*Instruction générale des postes et télégraphes de 1899*, art. 12, 2<sup>o</sup>) ; de dire si une personne reçoit des lettres et d'où elles viennent (Legris, *op. cit.*, p. 43, Foucart, *op. cit.*, t. II, p. 242 ; Mazoyer, Faure, Naud, *op. cit.*, p. 11-12 ; Naud, Roux, Faure, *Cours cité*, p. 3-4 ; Jaccottey, *op. cit.*, p. 218). Ils doivent refuser de donner des renseignements sur le dépôt des correspondances et les circonstances l'ayant accompagné (Peret, *op. cit.*, p. 45 ; Albrech, *op. cit.*, p. 43), refuser enfin de répondre aux demandes de communication de documents administratifs (*Bulletin hebdomadaire des postes, télégraphes, téléphones*, 1896-97, p. 824). Ceci a été résumé dans l'article 15 de l'Instruction générale que nous citons plus loin. Naturellement tout ceci s'applique aux circonstances ayant accompagné l'envoi ou la remise de lettres adressées poste restante.

plus ou moins complètement suivant la nature des correspondances ou des objets confiés à la poste ou au télégraphe ? La question est intéressante à raison de la grande diversité de ces objets.

Tout d'abord, il est bien certain qu'il doit s'appliquer sans réserves aux télégrammes. C'est même pour eux que l'obligation au secret apparaît immédiatement comme le plus nécessaire. Il doit s'appliquer de même aux lettres missives closes ou non, par suite à la fois aux lettres ordinaires dont normalement les employés ne peuvent connaître que l'adresse et le point de départ (1), et aux cartes postales dont le verso ne doit pas être lu, à plus forte raison rendu public par les agents (2). Pour toutes ces correspondances il y a véritablement secret confié. Passons aux autres objets confiés à la poste. Il y a d'abord toute la série des imprimés, circulaires de toute nature, commerciales, politiques, électorales ; journaux, affiches, etc. Sont-ils eux aussi protégés par l'obligation au secret professionnel ? Oui, et voici pourquoi. S'agissant d'un certain nombre de circulaires d'abord, on peut avec assez de raison soutenir qu'elles sont de véritables correspondances, qui sans doute sont adressées à la fois à plusieurs personnes, mais aussi à chacune de celles-ci prise individuellement (3). En tout cas il y a un secret confié dans la

---

(1) Naturellement ceci s'applique aussi aux lettres adressées poste restante. Pour elles plus encore que pour les autres, l'obligation au secret s'impose, la lettre adressée poste restante étant souvent telle précisément pour que le fait de la correspondance entre deux personnes soit autant que possible ignoré.

(2) C'est à leur occasion que la jurisprudence a appliqué pour la première fois en cette matière l'article 378 (D., 75, 1, p. 234 ; 76, v, p. 341 ; S., 75, 1, p. 89, et note).

(3) Cf. Voillaume, *Respect dû à la correspondance*, thèse, Paris, 1888,

simple connaissance donnée de l'envoi par une personne à une autre de ces circulaires, journaux, prospectus. Le secret professionnel ne vise peut-être pas forcément ce qui est contenu dans l'imprimé, il porte sur le fait de l'existence de l'envoi et sur les circonstances l'ayant accompagné.

Le même raisonnement doit être fait pour les petits paquets confiés à la poste. Pour quelques-uns d'ailleurs, il s'y joint cette raison que la poste jouit pour leur transport d'un monopole (1). Mais ceci n'est qu'une raison de plus : il y a toujours confiance au moins du fait de l'envoi du paquet en question.

La poste enfin intervient dans les affaires commerciales par le service des mandats-poste et par celui des recouvrements. Ici encore des secrets sont confiés à ses agents, ceux-ci jouent le rôle des auxiliaires d'un agent de change ou d'un banquier. A raison de leurs fonctions ils sont renseignés sur certains faits dont celui qui envoie un mandat ou fait recouvrer une valeur doit être présumé ne pas autoriser la publication,

De tout ceci résulte bien en somme que l'obligation des agents de la poste et du télégraphe est aussi générale que

---

p. 60 ; Legris, *op. cit.*, p. 39 et s. La jurisprudence n'a pas eu à statuer pour l'application de l'article 378, elle l'a fait pour l'article 187, elle a considéré comme protégés par cet article, rentrant par conséquent dans l'expression « lettres confiées à la poste », les circulaires commerciales (Cass., 13 mai 70, *P. F. chr.*, v, 1, p. 20 ; Orléans, 5 juillet 70, *P. F. chr.*, v, p. 20. *Contrà*, Grenoble, 28 août 73, D., 74, II, p. 114) ; les circulaires électorales (Orléans, 26 avril 76, D., 77, II, p. 28) ; les bulletins de vote (Cass., 20 novembre 80, S., 81, I, p. 48).

(1) Pour les paquets contenant des papiers écrits et non imprimés qui ne sont pas de la correspondance actuelle pesant moins d'un kilog. (Caze, *op. cit.*, p. 83 et s.).

possible. C'est bien ainsi, d'ailleurs, que l'a comprise l'administration des postes et télégraphes. L'article 15 de l'instruction générale de 1899 porte : « Il est défendu aux agents de donner à qui que ce soit, en dehors des cas prévus par le règlement, communication ou extrait des pièces, registres et documents administratifs, de certifier qu'une lettre, qu'un télégramme ou tout autre objet de correspondance a été expédié ou reçu et de faire connaître les noms des personnes qui ont expédié ou reçu des correspondances ou qui ont effectué une opération quelconque dans le service des postes, télégraphes ou téléphones. »

Voilà donc précisés deux points. D'une part sont astreints au secret professionnel tous les individus participant à un degré quelconque au transport des correspondances. D'autre part, l'obligation au secret protège le contenu, l'extérieur, le fait de l'existence même de tout objet confié à l'administration pour qu'il subisse une manipulation quelconque. Mais l'objet de l'obligation au secret professionnel est avant tout négatif, il consiste à ne pas divulguer le contenu ou l'existence des correspondances confiées à la poste ou au télégraphe, il consiste à s'abstenir de commettre le délit prévu par l'article 378 du code pénal. Si donc nous indiquons quels sont les éléments constitutifs de ce délit, nous achèverons de montrer en quoi consiste l'obligation au secret. Après son côté actif, il nous faut voir son côté passif.

### III

Deux éléments sont à considérer dans tout délit, un élément d'intention et un élément de fait. Ce sont ces deux éléments que nous allons reprendre. Nous rechercherons

d'abord quels sont les faits matériels qui constituent le délit de révélation de secrets, puis, ces circonstances de fait une fois déterminées, nous nous demanderons dans quelle mesure on exige l'intention de l'auteur de la révélation. Doit-on exiger seulement qu'il ait su violer le secret professionnel, doit-on exiger en outre qu'il ait eu l'intention de nuire ?

Il n'est pas besoin de longs développements pour déterminer quels sont les faits qui constituent l'élément matériel de la violation du secret professionnel. Cela découle de ce que nous avons dit dans le paragraphe précédent. Il y aura délit prévu par l'article 378 du code pénal lorsqu'un employé de la poste ou du télégraphe donnera des renseignements sur la remise de correspondances à lui faite et les circonstances l'ayant accompagnée. Peu importe l'endroit où sera faite cette divulgation, qu'elle ait eu lieu dans le bureau lui-même ou partout ailleurs. Peu importe devant quelles personnes ; qu'elle ait été faite à titre de confidence à une autre personne, ou au contraire par voie de publication dans un journal, qu'elle ait été faite à des employés de l'administration des postes et télégraphes ou au contraire à des personnes étrangères au service. Peu importe enfin l'époque ; que ç'ait été de suite ou très longtemps après la remise de la lettre ou du télégramme, alors que l'employé était dans l'exercice de ses fonctions, ou au contraire quand il était en dehors de ses fonctions, pendant que l'agent était encore dans l'administration ou après sa démission ou sa mise à la retraite. Dans tous ces cas il y a une réunion d'éléments matériels suffisants pour permettre l'application de l'article 378.

On pourrait prolonger cette énumération et la détailler encore. Il vaut mieux résumer d'un mot. Il y a délit de vio-

lation du secret professionnel, délit prévu et puni par l'article 378 du code pénal, toutes les fois que, en quelque temps, lieu, et de quelque manière que ce soit, un employé fournit des renseignements de n'importe quelle nature sur les correspondances confiées à la poste ou au télégraphe par un particulier. C'est la règle générale. Elle comporte un certain nombre d'exceptions, nous les examinerons dans le chapitre suivant. Disons dès maintenant qu'elles se justifient toutes par cette idée que l'ordre public est intéressé à ce que le secret ne soit pas gardé. On se trouve alors dans un des nombreux cas où, comme il est naturel, l'intérêt particulier doit s'incliner devant l'intérêt général.

Passons à l'élément intentionnel. La révélation du secret professionnel faite par un agent de la poste ou du télégraphe doit, pour être punissable, être intentionnelle comme celle faite par toute autre personne astreinte au secret. Que faut-il entendre par là ? Nous allons avoir ici à répondre à une question générale ; la réponse intéresse tous les cas où il y a lieu d'appliquer l'article 378, mais nous croyons que, s'agissant des employés de la poste et du télégraphe, l'opinion que nous adopterons se trouvera renforcée par des arguments spéciaux.

Un premier point est évident, Il faut que la révélation soit consciente, soit volontaire ; autrement on ne concevrait pas qu'on punit son auteur. Il y a là un délit moral pour l'existence duquel ce minimum d'intention est indispensable (1). Faut il aller plus loin et exiger pour qu'existe le délit prévu par l'article 378 que la révélation soit faite avec la volonté de nuire ? Des auteurs considérables l'ont

---

(1) Chauveau et Faustin Hélie, *Théorie du code pénal*, édit. Villey, t. v, p. 9 et s., n° 1872.

soutenu et la jurisprudence elle-même a été ou du moins a semblé être à l'origine de cet avis (1).

On peut soutenir cette théorie de plusieurs manières. On peut dire d'abord comme un arrêt de 1830 que l'article 378 est placé sous la rubrique calomnies, injures, révélation de secrets, qu'il a par suite pour objet comme ceux qui sont placés avant lui de punir des actes inspirés par la méchanceté, qu'il exige donc le dessein de diffamer, de nuire. On peut ajouter que certaines expressions employées par le rapporteur de l'article au corps législatif sembleraient faire croire que dans sa pensée une intention criminelle était nécessaire pour qu'il y eut lieu d'appliquer l'article (2). On a dit surtout : Si vous faites abstraction de l'intention de nuire, il ne reste plus dans la violation du secret professionnel qu'un fait matériel, préjudiciable sans aucun doute, mais dépourvu de criminalité. La violation du secret professionnel est une sorte de diffamation. Or, pour qu'il y ait diffamation, il est nécessaire que l'on ait eu l'intention d'injurier, d'outrager, de diffamer (3).

Un certain nombre d'auteurs ajoutent immédiatement un correctif. Sans doute, disent-ils, il faut l'intention de

---

(1) Cass., 23 juillet 1830, S., 30, 1, p. 290. Cet arrêt ne tranche la question que tout à fait incidemment, il n'y a peut-être pas par suite à lui attacher une très grande autorité.

(2) Rapport de M. Monseignat : « Sans doute il serait à désirer que la délicatesse la (cette disposition) rendit inutile. Mais combien ne voit-on pas de personnes dépositaires des secrets dus à leur état, sacrifier leur devoir à la *causticité*, se jouer des sujets les plus graves, *alimenter la malignité* par des révélations indiscrètes, des anecdotes scandaleuses et *déverser ainsi la honte sur des individus*, en portant la désolation dans les familles (Locré, *Législation civile, commerciale et criminelle de la France*, t. xxx, p. 539. »

(3) Chauveau et Faustin Hélie, *loc. cit.*

nuire, mais cette intention est présumée exister, ce sera par suite au prévenu à prouver l'absence d'intention nuisible de sa part (1).

Une telle théorie est à notre avis insoutenable. Les arguments qu'elle présente sont très faibles. Celui qui tient compte de la place occupée par l'article 378 ne prouve évidemment rien. Le caractère commun des délits réunis dans la section VII (livre III, titre II, chap. I) du code pénal, est semble-t-il, en effet, d'être des délits contre les particuliers commis par la parole, tandis que ceux des sections précédentes sont commis par des actes et des faits matériels. Il n'est donc pas nécessaire de supposer pour le délit de l'article 378 l'intention de nuire pour justifier sa place dans le code puisqu'on peut le faire d'une autre manière (2). Quant aux termes employés par le rapporteur de la loi au corps législatif, on peut leur opposer ceux employés par l'orateur du gouvernement chargé d'exposer le projet (3).

---

(1) Chauveau et Faustin Hélie, *loc. cit.*, Dalloz, *Jurisprudence générale*, code pénal, art. 378, n° 165 et s.

(2) On peut citer enfin la façon dont s'est exprimé le rapporteur au corps législatif. Abordant la section VII, il dit : « Les personnes peuvent être frappées matériellement, mais leur existence et leur repos peuvent être troublés ou compromis par le faux témoignage, la calomnie, les injures. » Le 4<sup>e</sup> délit de la rubrique révélation de secrets paraît donc être bien un peu à part. (Loché, *op. cit.*, t. xxx, p. 494). En même temps se retrouve l'antithèse que nous signalons du délit accompli matériellement et du délit accompli par paroles.

(3) « Ne doit-on pas en effet considérer comme un délit grave, des révélations qui souvent ne tendent à rien moins qu'à compromettre la réputation de la personne dont le secret est trahi, à détruire en elle une confiance devenue plus nuisible qu'utile, à déterminer ceux qui se trouvent dans la même situation à mieux aimer être victimes de leur silence que de l'indiscrétion d'autrui, enfin à ne montrer que des traîtres dans ceux dont l'état ne semble offrir que des êtres bienfaisants et de

Reste la troisième objection. Elle n'est point exacte non plus. Il y a autre chose qu'un pur fait matériel dans la violation consciente par quelqu'un qui en est tenu de l'obligation au secret professionnel. Ici, en dehors de toute intention criminelle, il y a une violation d'une obligation déterminée. L'obligation imposée en effet n'est pas de s'abstenir de nuire à autrui ; elle est de s'abstenir de révéler un secret confié, de nuire au dépôt confié, abstraction faite de toute intention de nuire au déposant (1). Il doit en résulter qu'il y a délit dès qu'un individu qui est tenu au secret professionnel l'a violé consciemment. Bien entendu, lorsqu'il s'agira d'apprécier la culpabilité, il faudra tenir compte du point de savoir s'il y a eu ou non intention de nuire ; mais, quant à la question d'imputabilité, c'est seulement l'oubli conscient du devoir professionnel qui, comme on l'a fort bien dit, constitue le délit (2).

Comment d'ailleurs les tribunaux pourraient-ils connaître cette intention de nuire ? Ici, un certain nombre d'auteurs partisans de la théorie que nous essayons de réfuter disent : Cette intention de nuire sera présumée de l'individu poursuivi, ce sera à lui de prouver qu'il n'a pas eu d'intention nuisible. Ce nouveau système n'est pas bien excellent. Sans doute cette preuve sera possible dans

---

vrais consolateurs.» (Locré, *op. cit.*, t. xxx, p. 394). On trouverait d'ailleurs sans peine dans ces mots des arguments en faveur de la théorie que nous combattons, de même que des arguments en notre faveur dans le texte que nous avons cité plus haut (p. 61, n. 2). Ceci prouve qu'en réalité il n'y a pas à tenir grand compte des travaux préparatoires en notre matière. Les orateurs ont parlé sans songer à la question que nous discutons.

(1) Reuter, *Traité théorique et pratique du dr. crim. français*, t. II, p. 104 ; Blanche, *Etudes pratiques sur le code pénal*, 2<sup>e</sup> éd., 5<sup>e</sup> étude, p. 616.

(2) Cf. Note de M. Villey dans l'ouvrage de Faustin Hélie, p. 11.

quelques cas, mais la plupart du temps elle ne le sera pas, si bien qu'en réalité poser une telle présomption revient à dire que l'intention criminelle existe en règle générale toutes les fois qu'il y a violation du secret des correspondances. Il suffit d'énoncer cette idée pour se convaincre de sa fausseté, par suite pour rejeter le système de la présomption. La question se pose alors avec plus de force que jamais. Comment les tribunaux pourront-ils connaître l'existence de l'intention nuisible ? Il faudra mettre la preuve à la charge du demandeur, et comme cette preuve sera le plus souvent impossible à fournir, on en arrivera à réduire à lettre morte l'article 378 du code pénal.

D'ailleurs la théorie qui soutient que le délit de l'article 378 existe indépendamment de toute intention de nuire chez son auteur, invoque à son tour des arguments en sa faveur. D'abord le texte de l'article ne parle nulle part de cette intention mauvaise, et étant donné que le délit qu'il prévoit est un délit spécial, il aurait dit s'il fallait plus que la conscience d'agir contrairement à la loi, nécessaire chez tout auteur d'un délit.

Laissons cet argument de texte. Il y en a un plus frappant encore. Pourquoi existe l'obligation au secret professionnel ? Parce que les particuliers doivent avoir confiance dans les individus qui, par état ou profession, sont appelés à recevoir leurs confidences. Il importe que cette confiance ne soit pas trompée, c'est dans ce but qu'a été rédigé l'article 378. Or il est évident que, du jour où l'individu auquel un secret a été confié le divulgue, cette confiance est trompée. Peu importe que l'auteur de la révélation ait eu ou non l'intention de nuire. Le particulier est lésé parce qu'il avait estimé non seulement que le dépositaire du secret ne voudrait pas lui nuire, mais

encore qu'il ne révélerait pas la confiance faite. Dès lors pourquoi exiger l'intention de nuire chez l'auteur de la révélation? Son délit existe par le fait seul de la révélation consciente de secrets à lui confiés.

S'agissant des employés de la poste et du télégraphe, ces considérations prennent encore plus d'importance. Pour eux en effet, l'idée de confiance revêt un aspect particulier à raison des circonstances dans lesquelles ils reçoivent les confidences du public. Le particulier n'a pas le choix de s'adresser à tel ou tel d'entre eux. Le confident lui est imposé, ce sera non pas tel employé qu'il voudra, mais tel ou tel qu'il ne connaîtra même pas. Confier ses lettres ou ses télégrammes dans de telles conditions, c'est évidemment faire preuve d'une confiance particulière, le particulier a par suite bien le droit d'exiger que celle-ci ne soit pas trompée. Par suite, il n'a pas à s'occuper de savoir si l'agent qui a révélé le contenu de ses correspondances avait ou non l'intention de lui nuire. Un seul fait l'intéresse, sa correspondance a été divulguée, sa confiance a été trompée. Dès lors pour que l'obligation au secret professionnel soit efficace, il faut que sa violation soit punissable abstraction faite de toute intention de nuire chez son auteur (1).

L'élément intentionnel constituant le délit de l'article 378 consiste donc seulement dans la violation consciente de l'obligation au secret professionnel. Ce n'est pas à dire, d'ailleurs, qu'il n'y ait pas à s'occuper de l'intention de nuire, quand elle sera prouvée exister, il est bien certain

---

(1) La jurisprudence est maintenant en ce sens. Elle s'est prononcée à l'occasion de la divulgation par un médecin du secret professionnel : Cass., 19 décembre 1885, D., 86, 1, p. 347; S., 85, II, p. 121. La question ne s'est pas encore posée pour les agents de la poste et du télégraphe.

que la culpabilité de l'agent sera plus grande, mais cela n'a d'intérêt qu'en ce qui concerne l'application des peines. La question de l'imputabilité est indépendante de l'existence d'une intention criminelle.

#### IV

Nous avons supposé dans ce qui précède que l'indiscrétion commise par un agent de la poste ou du télégraphe et constituant la violation de l'obligation au secret professionnel avait pour résultat de nuire à un particulier ; que la confiance faite était une confiance confiée par un particulier et portant sur les affaires d'un particulier.

On peut supposer deux autres hypothèses : 1° la confiance faite, le secret confié à l'agent de la poste ou du télégraphe l'est par un particulier, mais il présente ce caractère de toucher à l'intérêt général, à l'intérêt de l'État d'une manière quelconque ; 2° le secret confié l'est par l'État, il présente par suite encore ce caractère de toucher à l'intérêt général. Dans l'un et l'autre cas l'obligation au secret professionnel subsiste-t-elle et cela sans modifications ?

Quant à la première hypothèse, elle se subdivise à son tour. Le secret confié par un particulier et touchant à l'intérêt général peut y toucher, soit pour lui nuire, soit pour lui servir. Du premier cas, nous ne nous occupons pas pour le moment, il est évident que l'obligation au secret devra alors être restreinte ; nous verrons plus loin dans quelle mesure (1). Quant au second cas, l'obligation au secret professionnel subsiste et voici pourquoi : Il n'y a pas ici à s'occuper comme nous le ferons tout à l'heure,

---

(1) *Infra*, ch. III.

du point de savoir si l'article 378 ne protège que les secrets des particuliers et non les secrets d'État. Ici on doit toujours présumer en effet qu'à côté du secret présentant un caractère d'intérêt général, il y a le secret d'un particulier, quand ce ne serait que celui-ci : que ce particulier a connaissance et s'occupe de certaines questions d'intérêt général. Il y a d'ailleurs en outre pour les employés de la poste l'obligation résultant de ce qu'ils ont prêté serment, obligation qui existe sans distinction.

Faut-il dire que cette obligation est aggravée ou qu'elle prend dans ce cas un autre caractère ? Non encore. Dans la correspondance qu'ils transportent en effet, les agents doivent voir avant tout une correspondance d'un particulier. Le caractère de secret confié par un particulier sur ses propres affaires l'emporte par suite sur celui de secret portant sur des questions touchant à l'intérêt général ; ce dernier doit être présumé accessoire. Les particuliers en effet normalement ne s'occupent pas d'une façon principale et dominante des affaires publiques dans leurs relations privées. D'ailleurs il faut remarquer que, lorsqu'il s'agira d'apprécier le degré de gravité de la faute d'agents ayant divulgué le contenu de semblables correspondances, on pourra considérer comme plus coupable celui qui aura fait porter cette divulgation sur des correspondances intéressant à la fois des intérêts privés et des intérêts généraux. On pourra par suite tenir compte de cette considération lorsqu'on aura à appliquer des peines.

Voici maintenant la seconde hypothèse. Il s'agit d'un secret confié par l'État, d'une correspondance émanée d'un agent ou d'un fonctionnaire de l'État agissant dans l'exercice de ses fonctions. Il y a là un secret touchant

forcément à l'intérêt général. L'obligation au secret professionnel subsiste-t-elle ? Est-elle aggravée ?

L'article 378 d'abord a-t-il ici quelque effet ? La raison de douter vient de ce qu'il est placé sous la rubrique générale : crimes et délits contre des particuliers et qu'il y a dans le code un titre spécial pour les crimes et délits contre la chose publique (1).

On pourrait d'abord répondre à ceci. Chaque administration de l'État est une personne morale distincte, dès lors, lorsqu'un de ses agents remet une lettre à la poste, il y a secret confié par une personne, par un particulier. Peu importe en effet que le particulier lésé soit un être simple ou collectif, il suffit qu'il soit lésé. Mais, outre que la personnalisation distincte des grands services publics n'est que bien peu admise, la question resterait toujours entière pour les correspondances de l'administration des postes et télégraphes elle-même. C'est qu'ici en effet la question prend un caractère particulier. Le secret d'État est confié par l'État à un de ses agents, c'est-à-dire à quelqu'un qu'il a choisi pour agir en son nom d'une façon générale. Il y a donc là encore une autre raison d'écarter l'article 378. Cet article en effet s'occupe du secret professionnel de gens qui ne sont liés à leurs confidents que par un contrat de louage de services portant sur un point spécial. Il n'y a pas entre le médecin et le client d'autre contrat que celui par lequel le médecin s'engage à indiquer au client le moyen d'améliorer son état physiologique. Il n'y a pas entre le particulier qui jette une lettre à la poste et l'employé de la poste d'autre rapport de droit que celui résultant de l'engagement pris par l'agent de

---

(1) Hallays, *op. cit.*, p. 125.

ne pas violer le secret des correspondances. Dans l'un et l'autre cas il s'agit d'un rapport passager, accidentel, ici il y a une situation nouvelle, il y a un contrat général et permanent de louage de services passé entre l'État et ceux qu'il emploie. Dès lors, nous sommes en dehors de la situation pour laquelle l'article 378 a été écrit.

S'agissant des secrets d'État l'obligation des agents de la poste et du télégraphe existe pourtant et voici comment : on exige des agents en effet, avant leur entrée en fonctions, le serment de ne point violer la correspondance, nous l'avons dit. Qu'est-ce là autre chose que l'engagement pris par les agents envers celui qui les emploie de respecter ses secrets aussi bien que ceux des particuliers. Si bien qu'à l'égard des secrets de l'État, les agents de la poste et du télégraphe sont bien tenus du secret professionnel, mais c'est en vertu du serment qu'ils prêtent.

Ce n'est pas encore suffisant, car l'administration des postes et télégraphes emploie un grand nombre d'agents et de personnes qui ne prêtent point serment. Ceux-là sont-ils obligés à respecter les secrets de l'État, à ne pas les divulguer ? Il faut distinguer. Oui sans doute pour les individus chargés d'une entreprise de transport de lettres, ceux-là sont avec l'État dans le même rapport que l'administration des postes avec les particuliers. L'article 378 est applicable. Ces gens font profession de transporter des correspondances et ils ne sont à aucun degré des agents de l'État. Oui encore, pour ceux qui sont employés à titre d'auxiliaires et accidentellement. A ceux-là on ne peut sans doute pas appliquer l'article 378, mais on peut appliquer deux autres textes : 1° L'article 80 du code pénal : « Sera puni des peines exprimées en l'article 76 tout fonctionnaire public, tout agent du gouvernement ou

*toute autre personne qui, chargée ou instruite officiellement, ou à raison de son état, du secret d'une négociation ou d'une expédition, l'aura livrée aux agents d'une puissance étrangère ou de l'ennemi.* » Les personnes employées accidentellement ou accessoirement par l'administration des postes peuvent bien entrer dans l'expression très large : *ou toute autre personne qui chargée ou instruite officiellement ou à raison de son état.* Il faut d'ailleurs que la divulgation faite soit intentionnelle, c'est-à-dire avec la volonté de communiquer à une puissance étrangère un renseignement, sachant qu'il est secret.

2° L'article 1<sup>er</sup> de la loi du 18 avril 1886 : « Sera puni d'un emprisonnement de deux ans à cinq ans et d'une amende de 1.000 à 5.000 francs : 1° tout fonctionnaire public, *agent ou préposé du gouvernement*, qui aura livré ou communiqué à une personne non qualifiée pour en prendre connaissance ou qui *aura divulgué* en tout ou en partie, les plans, écrits ou documents secrets intéressant la défense du territoire ou la sûreté extérieure de l'État qui lui étaient confiés, ou dont il avait connaissance à raison de ses fonctions. La révocation s'ensuivra de plein droit ; 2° tout individu qui aura livré ou communiqué à une personne non qualifiée pour en prendre connaissance, ou qui aura divulgué, en tout ou en partie les plans, écrits ou documents ci-dessus énoncés qui lui ont été confiés ou dont il aura eu connaissance soit officiellement, soit à raison de son état, de sa profession ou d'une mission dont il aura été chargé. »

Ce texte est plus large que celui de l'article 80, il n'exige pas l'intention chez l'auteur du délit qu'il prévoit. Il est évidemment applicable, étant donné sa généralité, aux agents auxiliaires.

Ces deux textes ne prévoient pas la divulgation de tous

les secrets d'État. Dès lors pour tous les autres que ceux que nous venons d'indiquer, les agents auxiliaires ou employés accidentellement ne sont astreints par aucun texte à la non divulgation.

Une dernière remarque. Les deux dispositions que nous venons de citer se trouvent applicables en même temps qu'à ces personnes à ceux qui sont, sans aucun doute, agents de la poste et du télégraphe. Cela a son importance. Lorsque la divulgation portera sur les secrets indiqués dans ces textes, il y aura lieu de se demander quelles seront les peines applicables.

---

(1) *Infra*, ch. iv, § 1.

---

### CHAPITRE III

#### Des atteintes à l'obligation au secret professionnel.

---

Nous avons dit dans le chapitre précédent qu'il peut arriver que la correspondance confiée à la poste par un particulier, tout en constituant un secret de ce particulier, touche dans une certaine mesure à l'intérêt général et y touche pour lui nuire (1). Dans ce cas, avons-nous dit, l'obligation au secret professionnel doit être restreinte. Il s'agit maintenant de justifier et de développer cette dernière idée. D'abord peut-on admettre que l'obligation au secret professionnel des agents de la poste reçoive des limitations et pourquoi ? Ce premier point éclairci, il y a lieu de se demander quelles sont ces limitations, puis de les étudier en elles-mêmes.

#### I

D'une façon générale on peut concevoir l'existence de limitations à l'obligation au secret professionnel imposé aux agents de la poste et du télégraphe pour deux raisons : parce que dans certains cas l'intérêt général exige ces limitations, et en second lieu parce que les agents de la poste sont, en même temps qu'individus privés sujets aux pénalités du droit commun, des agents ou des fonctionnaires de l'État.

---

(1) *Suprà*, p. 66.

Ceci est une affirmation, il est nécessaire de démontrer sa vérité. Nous avons dit en effet que la poste et le télégraphe existent tels qu'ils sont, avant tout dans l'intérêt des particuliers, et qu'il est d'intérêt général que le secret des correspondances soit inviolable. Il y a donc ici conflit entre des intérêts individuels ou sociaux et d'autres intérêts sociaux ; il faut voir quels sont ceux qui doivent l'emporter. Nous avons dit, en outre, que les agents de la poste et du télégraphe sont sans doute des agents de l'État, mais que ce n'est là qu'un caractère secondaire, il faut expliquer pourquoi et quand nous admettons que ce caractère secondaire ait tout à coup une influence.

Qu'il y ait des cas où l'intérêt général doive l'emporter sur le droit qu'ont les particuliers de voir leurs correspondances à l'abri des indiscretions, c'est peu difficile à concevoir. L'intérêt général est toujours en effet supérieur aux intérêts privés par cette raison très simple qu'il représente une somme d'intérêts privés supérieure à la somme des autres intérêts de même nature qui leur sont opposés.

Voici maintenant autre chose. Il est, avons-nous dit, de l'intérêt général que le service de transport de correspondances soit un service sûr, ce qui entraîne l'obligation des agents de ne pas donner de renseignements sur les correspondances. Cela est de l'intérêt général. S'il en était en effet autrement, les particuliers n'ayant plus confiance dans les services cesseraient d'y avoir recours et nous avons montré que le développement des relations de correspondances est un élément du développement social. Pour que cet intérêt social ne soit plus pris en considération, il faut donc qu'il s'agisse de quelque intérêt social plus grand encore. Il en est ainsi lorsqu'il s'agit de maintenir

le bon ordre dans un pays ; toute autre considération doit alors disparaître. Il ne faut pas d'ailleurs exagérer cette idée, nous entendons par maintenir le bon ordre, veiller à ce que l'ordre public général ne soit pas troublé. Tout ceci s'explique fort bien. La sécurité du transport des correspondances n'est qu'un aspect, qu'un côté de la sécurité générale du pays. Or, si l'ordre public est troublé ce n'est plus seulement sur un point quelconque que disparaît la sécurité des relations à laquelle ont droit les citoyens, c'est pour l'ensemble de la vie sociale. De cela, il suit que, dans l'un quelconque des cas où l'ordre public est intéressé, on peut fort bien admettre une certaine restriction à l'obligation au secret professionnel.

Il est plus délicat d'aller plus loin et d'indiquer les circonstances où l'ordre public est en jeu. Il est bien difficile en effet de déterminer d'une manière générale quels sont les cas où l'on peut admettre qu'il en soit ainsi. On peut admettre que cela se produit lorsqu'il s'agit de punir ou de réprimer un délit du moins en général, aussi trouvons-nous des dispositions législatives ou réglementaires qui, dans ce cas, atténuent ou suppriment l'obligation au secret professionnel. De même, lorsqu'il s'agit d'empêcher qu'un crime ou qu'un délit se commette. On aperçoit pourtant que, si, dans cette dernière hypothèse, la supériorité de l'intérêt social paraît évidente dans la théorie, la mise en pratique de cette idée n'est pas sans soulever de difficultés. Si on lève à cette occasion le secret professionnel, ne fait-on pas dans une certaine mesure les agents des postes et des télégraphes juges de la valeur morale ou délictuelle d'une correspondance ? Y-a-t-il encore ordre public en jeu lorsqu'il s'agit de contraventions ou de délits d'ordre fiscal. Il y a ici à hésiter. S'agissant des contraventions d'ordre

fiscal contraires au monopole de la poste, peut-on soutenir que l'intérêt social attaché à ce que les particuliers reçoivent leurs correspondances est supérieur à l'intérêt de l'État de s'enrichir par le transport des correspondances ou même à son intérêt de ne pas y perdre ? S'agissant d'autres contraventions d'ordre fiscal, d'atteintes à des lois de douane ou d'impôt, peut-on soutenir encore que l'intérêt de répression de ces contraventions est supérieur à celui de la sécurité des relations de correspondance ? Ne peut-on pas donner cette raison que les impôts ne rentrant pas, l'État n'ayant plus de ressources ne pourra plus accomplir ses fonctions et par suite assurer le bon fonctionnement des correspondances.

Il y a là toute une série d'idées que nous indiquons seulement, nous aurons à les reprendre.

Nous avons ajouté que l'on comprenait que dans certains cas l'obligation au secret professionnel des agents de la poste ou du télégraphe fût restreinte, pour cette autre raison que ces agents sont en même temps que des employés ordinaires des agents de l'État. Cette qualité d'agents de l'État est secondaire, mais elle doit avoir une influence lorsque l'intérêt de l'État se trouve en question. On s'explique fort bien qu'elle ait pour conséquence d'obliger ces agents à exercer un certain contrôle très indirect et très restreint sur certaines correspondances qui paraissent dangereuses pour l'État. Ceci est légitime, car, à supposer que le pays fût bouleversé par des entreprises dirigées contre le gouvernement établi, celui-ci, préoccupé de se défendre, ne serait plus en mesure d'assurer la sécurité des transports de correspondances. Il y a ici encore une nécessité d'intérêt général supérieure à celle qui veut que le service postal ou télégraphique soit un service sûr.

On peut donc admettre des restrictions à l'obligation au secret professionnel des agents de la poste et du télégraphe. Reste à les déterminer. Nous allons pour cela voir quelles elles sont dans notre législation. Nous aurons en même temps à les apprécier et à nous demander si elles vont trop ou pas assez loin. Quant à l'ordre à suivre dans cette étude, il est très simple, il n'y a qu'à aller des restrictions les moindres aux restrictions les plus grandes, suivant que les agents subissent la violation du secret professionnel, la commettent sans toutefois en prendre l'initiative, ou enfin en prennent l'initiative. Il n'y a plus maintenant qu'à entrer dans le détail.

## II

Il y a des hypothèses où la révélation du secret professionnel se trouve imposée aux agents de la poste ou du télégraphe, cela se produit au cas de réquisition ou de saisie des lettres ou des télégrammes dans les bureaux.

En vertu des articles 87 et 88 du code d'instruction criminelle, le juge d'instruction a le droit de faire des perquisitions soit au domicile du prévenu (art. 87), soit en tout autre lieu où il présume qu'on ait caché des papiers, effets et généralement tous effets jugés utiles à la manifestation de la vérité (art. 88). Il a le droit de saisir ces objets. Cela a lieu en matière d'instruction de crimes ou de délits. On peut se demander si de semblables perquisitions peuvent être faites dans les bureaux de poste.

Il y a là une grave question déjà bien des fois étudiée, sur laquelle nous devons néanmoins revenir à cause de sa connexité avec notre sujet. A supposer que les perquisitions du juge d'instruction puissent être ainsi faites dans les bureaux de poste, il en résultera qu'il y a là une atteinte

presque forcée au principe de l'obligation au secret professionnel. Ceux qui sont soumis à cette obligation sont astreints, en effet, à ne pas divulguer ou laisser connaître non seulement le contenu des correspondances, mais encore leurs signes extérieurs, les circonstances ayant accompagné leur dépôt et même leur existence. Or, si on admet que le juge d'instruction puisse pénétrer dans les bureaux pour y faire des perquisitions ou des saisies, les employés, étant obligés de laisser s'accomplir ces perquisitions et même d'y collaborer, comme nous le verrons, se trouvent amenés par suite à violer en quelque manière, malgré eux, le secret professionnel (1).

Une telle divulgation est-elle admissible, rentre-t-elle dans les cas où l'article 378 doit être laissé de côté ? N'est-elle pas d'ailleurs contraire à d'autres textes ? Comment enfin la jurisprudence et la pratique administrative ont-elles résolu la difficulté ? Voilà qui doit nous préoccuper. Il y a d'ailleurs sur ces points des questions que volontairement nous laissons de côté ; entre autres celle de savoir si seul le juge d'instruction a le droit de faire des perquisitions. Ceci a déjà été étudié ailleurs. Nous voulons ici seulement rechercher si la perquisition faite par le juge d'instruction ou par tout autre qu'il peut déléguer à sa place est admissible, nous n'avons pas à nous occu-

---

(1) On a dit à ce sujet (Péret, *op. cit.*, p. 152) qu'il n'y a là de la part des agents ni révélation volontaire, ce qui est exact, ni révélation forcée, ce qui est faux. Il n'y a pas révélation volontaire, c'est évident, mais il y a révélation forcée. Ce n'est pas en effet en pratique le juge seul qui saisit les lettres, c'est le directeur du bureau qui les lui remet. En outre sans doute il est seul à les lire, mais il ne faut pas oublier que l'obligation au secret protège non seulement le contenu, mais encore l'extérieur et l'existence même des correspondances

per de savoir qui peut la faire, nous voulons simplement établir un principe.

D'abord, est-il admissible que l'obligation au respect du secret professionnel se trouve restreinte par l'exercice d'une perquisition faite par quelqu'un y ayant droit, dans le but de rechercher la vérité pour arriver à la répression d'un crime ou d'un délit. Nous avons exposé plus haut (1) qu'on peut concevoir des cas où l'intérêt social, attaché à l'observation de l'article 378, s'incline et disparaît devant un intérêt social plus considérable. Est-ce le cas ici ? Y a-t-il pour la société un intérêt plus grand à pouvoir réprimer avec certitude un crime ou un délit qu'à voir les correspondances des particuliers non divulguées. Poser cette question c'est la résoudre, du moins en général. Il est évident qu'il y a, en général, plus de personnes intéressées à ce qu'un crime soit puni, qu'il n'y en a à ce qu'on ne viole pas accidentellement, dans des circonstances spéciales, et avec des précautions particulières, les correspondances envoyées par un individu soupçonné ou accusé, ou à lui destinées (2).

Cette première observation suffit à montrer l'inexactitude de la théorie qui refuse le droit de perquisition au juge d'instruction dans les bureaux de poste comme contraire à l'article 378 (3). Raisonner ainsi revient à dire que l'article 378 est absolu, qu'il n'admet ni limites, ni restrictions. Or, il est bien difficile de dire qu'une obliga-

---

(1) *Suprà*, § 1.

(2) Nous verrons plus loin qu'il y a même lieu de ne pas limiter ce droit de perquisition aux lettres de ou pour le prévenu.

(3) Derouet, *Du secret des lettres confiées à la poste*, *Revue pratique de droit français*, t. xxvi, p. 413 et s.; Hallays, *op. cit.*, p. 168 ; Muteau, *op. cit.*, p. 522 et s.

tion résultant d'une disposition législative soit absolue parce qu'il faut nécessairement la combiner avec les autres dispositions législatives qui peuvent lui porter plus ou moins directement atteinte. En réalité, il y a, attaché à la bonne conduite de l'instruction d'un crime ou d'un délit, un intérêt social évident devant lequel l'intérêt qu'ont les particuliers à ne pas voir divulguer le secret de leurs correspondances doit s'incliner, comme tout intérêt doit s'incliner devant l'intérêt général.

Le droit de perquisition dans les bureaux de la poste et du télégraphe exercé par le juge d'instruction ou ceux qui lui sont assimilés a pourtant été mis en doute et pour plusieurs raisons.

On a dit : Le droit de perquisition appartient bien au juge d'instruction en dehors du domicile du prévenu, mais seulement s'il s'agit de rechercher des objets qu'il présumerait avoir été cachés. Or on ne peut prétendre que les correspondances confiées à la poste ou au télégraphe soient cachées. On est donc ici dans un cas en dehors de la règle (1). D'ailleurs, ajoute-t-on, admettre ce droit c'est aller contre le principe formellement établi de l'inviolabilité des correspondances, principe consacré par l'article 187 du code pénal.

Ces arguments ne prouvent pas grand chose. D'une part en effet la distinction entre les objets cachés et les objets confiés à la poste peut être exacte jusqu'à un certain point, elle est pourtant légèrement subtile. D'ailleurs, par le mot caché on pourrait peut-être bien entendre objet non immédiatement apparent, mais qu'on est obligé de

---

(1) Hallays, *op. cit.*, p. 167 ; Mangin, *De l'instruction écrite*, t. 1, p. 162 ; Muteau, *op. cit.*, p. 550.

chercher pour découvrir. Le mot « caché » de l'article 88 n'implique pas que l'objet ait été caché volontairement. Dès lors la lettre confiée à la poste tombe sous le coup de cet article, car elle aussi a besoin d'être cherchée pour être découverte. En outre, s'agissant de lettres closes, le contenu en est réellement et volontairement caché par l'enveloppe. Tout ceci est quelque peu de la subtilité ; en réalité, il y a là un argument de textes à écarter purement et simplement. Quant à invoquer le principe de l'inviolabilité des correspondances, c'est encore fournir un mauvais argument. Cette inviolabilité existe en effet dans l'intérêt de quelques particuliers, de ceux qui reçoivent des lettres, tandis que la répression des crimes ou des délits intéresse tous les citoyens. Pourquoi d'ailleurs vouloir que l'inviolabilité des lettres soit plus absolue que celle du domicile ? Il en est de la première comme de la seconde. Elle doit disparaître devant la nécessité de réprimer un crime ou un délit. Comme on l'a dit fort bien, les bureaux de poste ne sont pas un asile plus respectable que le domicile du citoyen (1). En un mot, ici encore, l'intérêt privé se trouve en conflit avec l'intérêt général, il doit s'incliner (2).

C'est l'opinion de la majorité des auteurs (3), la juris-

---

(1) Vanier, *Des lettres missives*, *Revue pratique de droit français*, t. xxi, p. 101.

(2) Il ne faut d'ailleurs pas croire que cela doive nécessairement ôter de la confiance au public (Cf. Muteau, *op. cit.*, p. 551) envers l'administration postale. Bien entendu, en effet, on ne doit user du droit de perquisition que quand il s'agit vraiment de la recherche d'un crime ou d'un délit.

(3) Albrech, *op. cit.*, p. 44. — Blanche, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, 2<sup>e</sup> édit., t. iii, p. 791. — Foucart, *op. cit.*, t. ii, p. 242. — Faustin-Hélie, *op. cit.*, t. iii, p. 237. — E. Hepp, *De la correspondance privée postale et télégraphique dans ses rapports avec le droit civil*,

prudence s'est-elle aussi décidée dans ce sens (1). L'administration des postes partage naturellement cette doctrine, aussi le droit de perquisition est-il reconnu dans l'article 813 de l'instruction générale de 1899 (2).

Voilà notre limitation à l'obligation au secret professionnel bien établie. Il faut voir maintenant dans quelle

---

*le droit commercial, le droit administratif et le droit pénal*, p. 30 et s. — Legris, *op. cit.*, p. 59 et s. — Peret, *op. cit.*, p. 145 et s. — Royer, *op. cit.*, p. 215. — Stoffel, *Des lettres missives en droit français*, thèse, Nancy, p. 243. — Tissier, *op. cit.*, p. 18. — Vanier, *loc. cit.* — Voillaume, *op. cit.*, p. 82. — Mazoyer, Faure, Naud, *op. cit.*, p. 101, 347. — Naud, Roux, Faure, *op. cit.*, p. 3 et s.

(1) V. le célèbre arrêt dans l'affaire Coetlegon : Cass., 21 nov. 1853, S., 53, 1, p. 774.

(2) Art. 813 : « Les préposés sont tenus de déférer à toute réquisition ayant pour objet, soit la saisie des correspondances de toute nature confiées au service des postes, soit la communication de pièces, registres ou documents administratifs en originaux ou en copies, soit des demandes de renseignements touchant à des faits de service et émanant : 1° d'un juge d'instruction (art. 8, 87, 88, 89, 90, I. cr.) ; — 2° des magistrats ou officiers revêtus des attributions de juge d'instruction près les cours d'appel, les conseils de guerre et les tribunaux maritimes (art. 235, 236, 330, 479, 480, I. cr. ; — 83, 102, 107, code de justice militaire pour l'armée de terre. — 113, 132, 137, code de justice militaire pour l'armée de mer) ; — 3° d'un procureur de la République ou de son substitut (art. 26, 35, 36, 37, I. cr.) et de tous autres officiers de police judiciaire (art. 48, 49, 50, I. cr.) agissant dans le cas de flagrant délit ; — 4° des consuls de France établis dans les échelles du Levant et de Barbarie, en Chine, en Perse, dans le royaume de Siam, au Japon et près de l'iman de Mascate (lois du 28 mai 1836, art. 14, du 8 juillet 1852, art. 6, 14 ; traités de 1844, 1856, 1857, 1858 ; décisions de la chancellerie du ministère des affaires étrangères des 6 nov. et 12 octobre 1875) ; — 5° du préfet de police à Paris et des préfets dans les départements (art. 10, I. cr., arrêt du 21 nov. 53) ; — 6° des autorités militaires désignées dans l'article 85 du code de justice militaire pour l'armée de terre et dans l'article 115 du code de justice militaire pour l'armée de mer (décision de la chancellerie du 12 nov. 1884 et du président du conseil, ministre des finances, du 10 octobre 1887). »

proportion elle existe. D'abord comment se font cette perquisition et cette saisie ? Il est bien évident que dans le mode de procéder on doit autant que possible tenir compte de l'inviolabilité des correspondances, du secret qui leur est dû. Aussi l'administration tient-elle à ce qu'aucun autre que les agents de la poste et du télégraphe ne recherche, parmi le tas des correspondances, celles que le juge d'instruction estime avoir intérêt à connaître. Malgré les termes de l'article 87 du Code pénal elle considère que le juge d'instruction a le droit de réquisitionner certaines correspondances qu'il désigne, mais non de perquisitionner dans les bureaux (1). Les articles 816 et 817 portent ainsi que le juge d'instruction ne pénètre pas dans les endroits où se manipulent les correspondances et que les objets sont livrés exclusivement par les agents (2). Ceci se justifie fort bien. On a voulu, pour les autres correspondances que celles nécessaires à l'instruction, éviter autant que possible que les juges ne les connaissent. Cette pratique a toutefois ce résultat assez curieux d'imposer une véritable violation du secret professionnel aux agents de la poste et du télégraphe en les forçant à ne plus être seulement les sujets passifs de la perquisition, mais à s'en faire en quelque sorte les auxiliaires (3).

Autre question : On peut se demander si le droit de perquisition et celui de saisie peuvent s'exercer sur toutes les lettres et dépêches, ou au contraire s'il n'y en a qu'un cer-

---

(1) Cf. *Bulletin hebdomadaire*, 1898, p. 349, consultation.

(2) V. Mazoyer, Faure, Naud, *op. cit.*, p. 102, 103.

(3) Ceci suffit pour démontrer l'inexactitude de l'affirmation de M. Peret prétendant que le droit de perquisition n'entraîne de la part des agents ni révélation volontaire ni révélation forcée (*supra*, p. 77, note 1).

tain nombre qui puissent y être sujettes. On a proposé de distinguer entre les lettres émanant du prévenu ou à lui adressées et les autres. Les premières pourraient être saisies dans les bureaux de poste et non les secondes (1). On a même été plus rigoureux et on a proposé de n'admettre la saisie que des lettres adressées au prévenu (2). A notre avis ces limitations ne sont pas admissibles. Du moment qu'on reconnaît au juge d'instruction le droit de saisir les correspondances pour arriver à la recherche de la vérité, il ne faut pas se contenter de lui donner un droit incomplet. Il faut lui reconnaître le droit de saisir les lettres et autres correspondances qu'il présume utiles à connaître, sans distinguer. Le raisonnement est toujours le même. Il y a avant tout un intérêt social à la répression d'un crime ou d'un délit. L'intérêt privé doit s'incliner devant lui. Or c'est bien un intérêt privé que celui des deux correspondants (3).

---

(1) Faustin Hélie, *op. cit.*, p. 37; Vanier, *loc. cit.*, p. 101; Stoffel, *op. cit.*, p. 243 et s.

(2) V. Villey, notes dans Faustin Hélie, *op. cit.*, p. 37, et dans le *Recueil de Sirey*, 1885, 1, p. 137, 1887; 1, p. 89. M. Villey donne comme motifs en faveur de son opinion : 1° que la lettre émanée du prévenu est devenue la propriété du destinataire. Ceci ne prouve absolument rien, car l'inviolabilité du domicile disparaît même quand il s'agit de rechercher un coupable qui s'est réfugié dans le domicile d'autrui ; 2° que l'on ne peut savoir si la lettre émane du prévenu. Il faudrait pour que cet argument ait de la valeur d'abord prouver qu'on doit limiter le droit de saisie aux lettres de ou pour le prévenu ; or, c'est ce qu'on ne fait pas. M. Faustin Hélie lui-même est singulièrement hésitant à ce sujet : « Peut-être, dit-il, il faudra limiter ce droit à certaines lettres... mais il est difficile de trouver des distinctions, la règle est générale. »

(3) V. en ce sens Albrech, *op. cit.*, p. 44; Tissier, *op. cit.*, p. 21; Peret, *op. cit.*, p. 156; Royer, *op. cit.*, p. 215; Legris, *op. cit.*, p. 62; de Dalmas, *Des frais de justice criminelle*, supplément, p. 113-117. Duverger, *Manuel des juges d'instruction*, 3<sup>e</sup> édit., t. 1, p. 441. Ce dernier auteur

Reste une dernière question. Le droit de perquisition ou de saisie existerait-il encore en cas d'instruction d'un procès ou d'une contestation d'ordre civil ou commercial? Il faut répondre non sans hésiter. Il n'y aurait plus là le motif d'intérêt général qui fait fléchir le principe du secret. Il y aurait au contraire un intérêt d'ordre essentiellement privé en présence du principe de droit public, touchant dans une certaine mesure à l'intérêt général par suite de la confiance que doit inspirer l'administration des postes. Cet intérêt privé doit s'incliner. Cela semble aller de soi et on ne s'explique guère que certains auteurs, commentateurs de l'instruction générale des postes et télégraphes, aient pu soutenir le contraire (1). Ceci rencontre une exception. Les employés de la poste se trouvent astreints indirectement à violer le secret professionnel en étant obligés de remettre à d'autres qu'au destinataire les correspondances à lui destinées, lorsque ce destinataire est un commerçant en état de faillite ou de liquidation judiciaire (2). Il n'y a d'ailleurs peut-être pas là une violation proprement dite, car on peut présumer que ces correspondances ont trait aux affaires commerciales du desti-

---

admet que les lettres saisies devront être ouvertes en présence du destinataire, et qu'on doit procéder avec discrétion.

Le projet de réforme du code d'instruction criminelle est en sens contraire. Le juge d'instruction n'aurait le droit de saisir que les lettres de ou pour le prévenu. Bien entendu avec ce système il faudrait admettre la restriction faite par M. Villey (*suprà*, p. 83, n. 2).

(1) Mazoyer, Faure, Naud, *op. cit.*, p. 348. Ils admettent la réquisition tendant à la communication des minutes et copies de télégrammes même en matière civile, quoique d'une façon plus rare disent-ils. *Contrà*, Jacotey, *op. cit.*, p. 104.

(2) C. comm., art. 471, § 3; loi du 4 mars 1889, art. 24; instruction générale, art. 801.

nataire, que par suite elles sont beaucoup moins destinées à lui qu'à ceux qui s'occupent de ses affaires.

### III

Par l'exercice du droit de perquisition et de saisie dans les bureaux de poste par le juge d'instruction, les employés du service postal et télégraphique se trouvent indirectement obligés à violer le secret professionnel en remettant les correspondances réquisitionnées. Peut-on aller plus loin et exiger des employés appelés à témoigner devant un tribunal au cours d'un procès qu'ils disent s'ils ont reçu des correspondances d'une personne déterminée ou à destination d'une personne déterminée, de ou pour une localité ou une autre. En un mot, l'obligation des agents au respect du secret professionnel disparaît-elle lorsqu'ils sont appelés à témoigner en justice.

C'est là une question difficile. Elle s'est présentée deux fois : en 1830 devant la cour d'assises d'Indre-et-Loire (1), en 1885 devant le tribunal correctionnel d'Apt. Dans cette dernière circonstance, un receveur appelé comme témoin avait refusé de répondre à la question lui demandant si une personne déterminée avait mis à la poste certains journaux, il avait été condamné de ce chef à une amende de 5 francs. Par arrêt du 20 octobre 1884, la cour de Nîmes avait confirmé l'arrêt. Sur pourvoi la cour de cassation refusa de casser l'arrêt de Nîmes (1). Un certain nombre d'auteurs ont critiqué cet arrêt. Nous voudrions

---

(1) Assises Indre-et-Loire, 11 juin 1830, *Journal de droit criminel*, t. II, p. 187.

(1) Cass., 14 mars 1885, D., 85, I, p. 425, *Gazette des tribunaux*, 25 mars 1885.

donc apprécier le système de la jurisprudence, mais auparavant, il nous faut bien circonscrire la question.

D'abord la controverse ne peut s'élever que lorsqu'il s'agit d'un procès criminel ou correctionnel. En effet, quelques arguments que l'on donne en faveur du système de la jurisprudence, ils se ramènent tous à cette notion que c'est parce qu'il y a un intérêt général en jeu que l'obligation au secret professionnel rencontre certaines atteintes. Dès lors, lorsqu'il s'agit d'un litige d'ordre privé, d'ordre civil ou commercial, cet argument n'existant plus, il n'y a pas de raisons pour admettre les employés à violer le secret professionnel. Tous les auteurs sont de cet avis (1) ; la jurisprudence s'est prononcée dans ce sens (2). Enfin l'instruction générale sur le service des postes de 1899, tout en admettant que l'obligation au secret professionnel disparaît lorsqu'il faut déposer en justice, excepte les cas où il s'agit de contestations d'ordre privé (3).

Autre point à écarter immédiatement du débat. Quelque opinion que l'on adopte, on doit toujours reconnaître que les employés de la poste ou du télégraphe cités comme témoins doivent comparaître et prêter serment. Ce n'est que dans la déposition qu'il peut y avoir violation du secret professionnel. Les agents ne peuvent, en effet,

---

(1) Naturellement cela va de soi pour ceux qui critiquent l'arrêt de 1885, mais c'est encore vrai pour ceux qui l'approuvent. Albrech, *op. cit.*, p. 134, 135. Legris, *op. cit.*

(2) Seine, 24 octobre 1893, *La loi*, 5 décembre 1895.

(3) Instruction générale, article 17, § 2 : Dans tous les autres cas où ils sont appelés en témoignage pour des faits dont ils ont eu connaissance dans l'exercice de leurs fonctions, ils en informent le directeur départemental qui s'entend immédiatement avec le parquet ou le président du tribunal pour qu'ils soient autorisés à ne pas comparaître.

prévoir toutes les questions qui leur seront posées ; il y en aura peut-être auxquelles ils pourront répondre sans violer le moins du monde le secret professionnel, c'est le cas pour les questions d'ordre général ayant la valeur de simples renseignements de fait dont la divulgation n'est point interdite (1). L'administration a parfaitement compris cela. L'instruction générale de 1899 a ainsi disposé pour les cas où elle prohibe le témoignage des agents, c'est-à-dire en matière civile ou commerciale : Les agents appelés doivent demander à être autorisés à ne pas comparaître ; s'ils n'obtiennent pas cette autorisation, ils doivent déférer à l'ordre de la justice, mais se retrancher derrière le secret professionnel (2). Il y a là une règle absolument conforme aux principes du droit. Il peut y avoir des cas où manifestement le témoignage des agents ne peut porter que sur des points qu'ils doivent taire, c'est pourquoi l'instruction leur enjoint de demander à ne pas comparaître. Agissant ainsi, ils rappellent aux tribunaux que leur obligation au secret professionnel rendra leur comparution inutile.

Revenons à notre question. Elle se pose maintenant ainsi : Peut-on admettre les employés de la poste et du télégraphe à répondre aux renseignements qui leur sont demandés sur les correspondances, dans un procès criminel ou correctionnel. Nous allons prendre les arguments de l'une et l'autre opinions. A les prendre isolément

---

(1) Armanet, *Le refus de témoignage en justice et le secret professionnel*, *Gazette des Tribunaux*, 24 oct. 1891.

(2) Art. 17, § 3 : En cas de refus de ces magistrats, les agents doivent déférer à l'ordre de justice, mais déclarer se retrancher derrière le secret professionnel, pour ne pas répondre, en se référant à leurs instructions,

ces arguments, nous le verrons, ne permettent pas de donner une solution certaine. Il faut les rapprocher et les rattacher à un principe directeur. Dès lors il est possible de ramener à deux idées toute la discussion. Toute la controverse peut ainsi se réduire à ces simples questions : Qui doit prévaloir de l'intérêt général ou du particulier et, dans l'espèce, où est l'intérêt général ?

On peut dire d'abord : Les agents de la poste et du télégraphe sont comme les personnes énumérées par l'article 378 astreintes à garder le secret professionnel. Il n'y a point de raison pour que cette obligation n'ait pas pour eux la même étendue que pour les autres personnes auxquelles la jurisprudence applique notre texte. Or ces personnes sont tenues, lorsqu'elles sont appelées en justice, de se retrancher derrière le secret professionnel. Pourquoi poser une règle différente pour les agents de la poste ou du télégraphe (1) ? Ces agents ne sont-ils pas d'ailleurs des confidentiels nécessaires ? (2)

On peut répondre à cela que sans doute les agents de la poste sont assimilables aux personnes énumérées dans l'article 378, mais qu'aucune de ces personnes n'est dispensée dans tous les cas de déposer en justice (3) ; que d'ailleurs aucune disposition de l'article 378 ne parle du témoignage en justice, que par suite la dispense de ce témoignage porte seulement sur les confidences personnelles faites sous le sceau du secret. Or, les agents de la poste ne reçoivent aucune confiance sous le sceau du secret ; en tous cas, ajoute-t-on, ils ne peuvent refuser de

---

(1) François, *De la violation du secret des lettres*, thèse, Nancy, p. 54 ; Hanssens, *op. cit.*, p. 63 ; Hallays, *op. cit.*, p. 170.

(2) Merger, *Le secret professionnel*, thèse, Paris, p. 145.

(3) V. Cass., 20 mai 1899, S., 1901, 1, p. 64.

déposer sur les faits matériels se rattachant à la partie administrative de leur service (1).

Ce n'est pas que cette argumentation soit elle-même excellente. L'exigence d'une confidence faite sous le sceau du secret est au moins contestable. En l'admettant, on en arriverait d'ailleurs à ce résultat que, les particuliers n'étant jamais dans la possibilité de s'adresser à un employé de la poste déterminé individuellement, l'obligation au secret professionnel de ces agents devrait être considérée comme très restreinte. Or nous avons admis que de ce fait on pouvait à la fois tirer le droit des particuliers d'exiger des agents un secret plus absolu et celui de ceux-ci d'être astreints à un secret moins complet (2). Il faut ajouter d'autre part que, si l'article 378 ne parle pas de la déposition en justice, il n'en parle ni pour la prohiber ni pour la permettre, que par suite on ne peut tirer argument de ce silence ni dans un sens ni dans un autre. Quant à dire que les agents peuvent déposer si les faits se rattachent à la partie administrative de leurs fonctions, c'est très contestable, car ces faits sont eux aussi protégés par l'obligation au secret. De cette première série d'argumentation en somme on ne peut tirer la réponse à la question posée ; on pourrait, semble-t-il, en conclure à la dispense des agents de témoigner, mais on rencontrerait alors immédiatement cette objection : que devient alors l'intérêt général qui veut que les crimes et les délits soient punis ?

Voici maintenant une autre argumentation : Les employés de la poste et du télégraphe, dit-on, prêtent un ser-

---

(1) Duverger, *op. cit.*, t. II, p. 16. — Legris, *op. cit.*, p. 45 et s. — De Savignon, *Du secret professionnel*, p. 36. — Tissier, *op. cit.*, p. 15.

(2) *Suprà*, p. 42.

ment. N'est-ce pas leur imposer une violation de ce serment que de les astreindre à déposer ainsi en justice ? N'est-ce pas ainsi troubler l'ordre social (1) ? C'est là un argument qui ne porte pas. Quant aux agents du service télégraphique, en effet, d'une part ils prêtent bien serment de ne donner connaissance des documents télégraphiques à qui que ce soit, mais on ajoute : *sans un ordre préalable de l'administrateur en chef*. Quant aux employés de la poste, d'autre part, ils prêtent le serment de garder la foi due au secret des lettres et *de dénoncer aux tribunaux qui seront indiqués toutes les contraventions qui pourraient avoir lieu ou qui viendraient à leur connaissance*. On peut soutenir que cela, bien loin de mettre un obstacle au témoignage des agents en justice, leur en fait une obligation. En somme, ici encore, l'argumentation se réduit à ceci : Lequel doit l'emporter de l'intérêt de la répression ou de celui de la sûreté des correspondances ?

C'est à cela en définitive que se ramène toute la question. Doit-on dire qu'il est plus important qu'un crime soit puni plutôt que le secret de la correspondance ne soit pas violé sur les points dont la connaissance importe à l'instruction d'un crime ou d'un délit ? Poser la question ainsi, c'est à peu près la résoudre. Il n'est pas douteux qu'il vaut mieux autoriser les agents à témoigner. La solution contraire aboutirait, comme on l'a fait remarquer d'ailleurs, à cette extrême et singulière conséquence d'assurer l'impunité aux faits de divulgation de secrets dont les agents eux-mêmes se seraient rendus coupables (2). Il importe avant tout d'assurer la répression des crimes et des délits,

---

(1) François, *op. cit.*, p. 53.

(2) Cf. de Savignon, *op. cit.*, p. 36.

il y a là un intérêt social essentiel devant lequel beaucoup d'autres considérations doivent être laissées de côté. C'est la même idée qui nous a fait donner une réponse analogue à la question de savoir si le juge d'instruction a le droit de saisir les lettres mises à la poste. C'est en vertu de cette idée que le règlement de l'administration des postes a adopté sur ce point l'opinion de la jurisprudence (1) et que plusieurs auteurs partagent cette manière de voir (2).

#### IV

Nous avons vu dans les paragraphes qui précèdent des cas où l'obligation au secret professionnel des agents de la poste ou du télégraphe disparaît, mais dans ces deux cas la divulgation se trouve imposée à l'agent. On peut aller plus loin et supposer que les agents en prennent eux-mêmes l'initiative, soit qu'un texte formel les y autorise d'une façon, soit même en l'absence de toute espèce de texte. On peut concevoir qu'il en soit ainsi lorsque l'ordre public est en cause.

Supposons que les agents de la poste ou du télégraphe acquièrent dans l'exercice de leurs fonctions la connaissance d'un crime ou d'un délit. Cela peut arriver par la connaissance forcée qu'ont les employés du télégraphe des télégrammes qu'ils transmettent, par celle acciden-

---

(1) Art. 17, §1 de l'instr. générale : « Les agents assignés comme témoins en matière criminelle ou correctionnelle et dans un intérêt d'ordre public doivent déférer aux assignations et répondre aux questions qui leur sont posées soit par le président du tribunal, soit par le juge d'instruction.

(2) Albrech, *op. cit.*, p. 134. Duverger, *op. cit.*, t. II, p. 161. Stoffel, *op. cit.*, p. 246. Royer, *op. cit.*, p. 213. Naud, Roux, Faure, *op. cit.*, p. 3. Mazoyer, Faure, Naud, *op. cit.*, p. 11. Jaccottey, *op. cit.*, p. 227.

telle que certains employés de la poste peuvent avoir de correspondances dont ils lisent par hasard la teneur. Les uns et les autres ont-ils le droit de dénoncer ces crimes et délits aux autorités compétentes ? Une dénonciation est imposée dans l'article 29 du code d'instruction criminelle : « Toute autorité constituée, tout fonctionnaire ou officier public, qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquerra la connaissance d'un crime ou d'un délit, sera tenu d'en donner avis sur le champ au procureur du roi près le tribunal dans le ressort duquel ce crime ou ce délit aura été commis ou dans lequel le prévenu pourra être trouvé, et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs. » Cet article peut-il s'appliquer aux agents de la poste et du télégraphe ?

Remarquons de suite que la question semble ne pouvoir se poser que pour ces derniers. Les agents de la poste, en effet, ne peuvent pas légalement connaître le contenu des correspondances, ils ne peuvent en avoir connaissance par des moyens licites. L'agent qui ayant ouvert une lettre y trouverait la preuve de l'existence d'un crime ou d'un délit et la communiquerait au ministère public serait déjà punissable en vertu de l'article 187 du Code pénal (qui punit l'ouverture et la suppression des correspondances).

Nous pensons cependant que dans ce cas la dénonciation faite par l'agent ne tomberait pas sous le coup de l'article 378. Cette remarque est sans grand intérêt pratique pour les lettres. Elle en présenterait pour les cartes postales pour lesquelles il ne peut s'agir d'ouverture, mais pour ces dernières une décision ministérielle du 15 fé-

vrier 1873 (1) est venue décider que leur verso ne devait pas être connu des agents ; ceux-ci n'ont par suite pas compétence pour apprécier la nature des inscriptions se trouvant sur ce verso, pas plus pour les mettre au rebut comme renfermant des expressions injurieuses ou des menaces que pour constater des contraventions à la loi du timbre. Cette dernière règle a évidemment un côté un peu puéril. Au point de vue du simple bon sens, il ne semble pas qu'on puisse soutenir qu'un agent, ayant par erreur ou ignorance lu le verso d'une carte postale et y ayant découvert l'existence d'un crime ou d'un délit, ne soit pas admis à les dénoncer. Quoi qu'il en soit les textes sont formels et il faut bien admettre en droit la solution que nous avons donnée, quelque critiquable qu'elle puisse être au point de vue du simple bon sens, et bien qu'en fait elle doive évidemment rester lettre morte.

Pour les agents du service télégraphique, il n'y a plus à faire la même remarque. Eux connaissent forcément le contenu des télégrammes, ils peuvent donc être soumis à l'art. 29, I. cr. Sans aucun doute, admettre cette règle peut avoir pour résultat d'enlever au public une partie de la confiance qu'il doit avoir dans l'administration des télégraphes ; mais l'intérêt de tous exige que les crimes et délits soient punis et réprimés, il y a là un intérêt social plus grand que celui qui s'attache à la parfaite observation du principe de l'inviolabilité des correspondances. On peut faire remarquer encore que cette obligation résultant de l'art. 29, I. cr., est dépourvue de toute sanction, qu'il s'agit là d'un fait de nature à se présenter fort rarement, que par suite on pourrait peut-être ne pas considé-

---

(1) D., 1874, III, p. 87.

rer cet article comme applicable à nos agents. Nous pensons qu'il n'y a pas là une raison suffisante pour écarter l'art. 29, précisément parce qu'il vise une hypothèse de sa nature fort rare. D'ailleurs, à supposer que la divulgation ait été ainsi faite par l'agent d'un fait qu'il a cru délictueux et qui en réalité ne l'était pas, elle ne nuira à personne, les magistrats étant eux aussi tenus de garder le secret professionnel (1).

L'administration des postes et télégraphes semble ignorer la dénonciation faite en vertu de l'article 29 I. cr. L'instruction générale n'en parle ni pour la permettre, ni pour l'interdire. Cependant le service télégraphique est régi à ce point de vue par certaines règles spéciales concernant les télégrammes jugés dangereux pour l'ordre public. Le directeur du bureau de départ peut d'abord refuser de transmettre des télégrammes dans l'intérêt de l'ordre public et des bonnes mœurs. Il peut y avoir des réclamations, il en est alors référé dans les départements au préfet ou au sous-préfet et à Paris au ministre de l'intérieur. Ce peut être le bureau d'arrivée qui estime qu'il est dangereux pour la tranquillité publique de mettre un télégramme en distribution. Dans ce cas, son directeur doit s'adresser à l'autorité administrative qui a le droit d'arrêter ou de retarder la distribution de la dépêche (2).

Il est à remarquer que ceci va plus loin que l'art. 29, I. cr., puisque les directeurs peuvent arrêter les télégrammes qu'ils jugent susceptibles de troubler la tranquillité

---

(1) Arrêt et communication des télégrammes à l'autorité administrative ou judiciaire, *Bulletin hebdomadaire*, 1896-97, p. 915, 954.

(2) Loi du 29 nov. 1850, art. 3 ; instruction générale de 1899, art. 16 ; instruction à l'usage des bureaux télégraphiques (texte complet au 1<sup>er</sup> janvier 1901, instruction T), art. 13 et 546.

publique. Il en est ainsi bien évidemment des télégrammes qui à eux seuls font connaître l'existence d'un crime ou d'un délit. La plupart du temps, en effet, ceux-ci ont pour but ou bien de permettre l'accomplissement d'un crime ou d'un délit, ou bien de permettre d'en retirer des conséquences avantageuses. Dès lors, leur distribution ou leur expédition peut être de nature à compromettre l'ordre public. Ceci est encore plus vrai lorsque le délit ou le crime consiste dans l'envoi du télégramme lui-même, étant donné son caractère injurieux, immoral ou dangereux.

Dès lors, les agents du télégraphe se trouvent obligés de divulguer à l'autorité administrative les délits et les crimes qui parviennent à leur connaissance dans l'exercice de leurs fonctions. Cette divulgation se fait à l'autorité administrative, mais ce n'est là qu'une différence bien minime avec ce qu'impose l'article 29 I. cr., car cet article 29 est lui aussi applicable aux sous-préfets, préfets ou ministres qui, dès lors, doivent dénoncer les faits dont la connaissance leur est ainsi donnée par les agents de l'administration.

De la combinaison de ces dispositions avec l'article 29, il résulte en définitive que les agents des télégraphes doivent divulguer les crimes ou délits dont ils ont connaissance à l'autorité judiciaire, soit directement, soit indirectement par l'intermédiaire de l'autorité administrative. Pour les autres télégrammes qui, sans donner connaissance de crimes ou de délits, leur semblent dangereux pour la tranquillité publique, ils ne peuvent en référer qu'à l'autorité administrative. Tout ceci se justifie fort bien. On comprend que ni la loi de 1850, ni les instructions, ne parlent de la dénonciation de l'article 29 I. cr.,

parce qu'elle est dépourvue de sanction d'abord, et ensuite parce que leur système y revient et d'une façon préférable, la dénonciation à l'autorité judiciaire, passant, en effet, par un intermédiaire de plus, court moins le risque d'être faite à la légère. En ce qui concerne les télégrammes de nature à troubler la tranquillité publique, enfin, il va de soi que l'autorité administrative soit consultée, car elle est évidemment mieux en mesure que personne de connaître l'état des esprits dans une circonstance déterminée.

V

Reste une violation du secret professionnel faite par les agents de la poste, elle a pour objet de sauvegarder les finances de l'État, de contribuer à la répression des contraventions d'ordre fiscal. Il faut voir\*ce qu'elle vaut.

Nous mettons d'abord de côté les infractions purement postales et télégraphiques, c'est-à-dire celles qui préjudicient aux intérêts matériels de l'administration des postes et télégraphes. La constatation et la poursuite de celles-là n'entraîne pas à proprement parler de violation du secret professionnel, à moins de considérer comme telle l'avis donné à ses supérieurs par l'employé qui s'est aperçu de la contravention. A la grande rigueur, on pourrait cependant raisonner de cette façon. L'arrêt de 1874, en effet, que nous avons déjà cité (1), n'en a pas moins appliqué l'article 378, bien qu'il s'agit de la lecture du verso d'une carte postale faite par un agent de la poste à des facteurs, c'est-à-dire à d'autres agents de la poste. Quoi qu'il en soit, il est impossible d'éviter ici cette violation. La poste

---

(1) *Suprà*, p. 39.

est un loueur de services, ayant des charges, elle doit veiller à ce que les droits qui lui sont dus en retour du service qu'elle rend soient acquittés. Dès lors, il faut admettre que les employés de la poste puissent indiquer à leurs supérieurs hiérarchiques les contraventions qu'ils constatent. Si on ne leur reconnaissait pas ce droit, comme on ne peut pas non plus leur reconnaître celui d'agir individuellement en justice, la perception des taxes se ferait mal et les services en arriveraient à ne plus pouvoir fonctionner faute de ressources. Au surplus, les agents ainsi mis au courant des contraventions sont eux aussi tenus du secret professionnel ; inutile donc d'insister sur ce point (1).

Voici maintenant autre chose. D'après l'instruction générale sur le service des postes et télégraphes de 1899, les agents de la poste qui constatent dans une correspondance l'existence d'un objet contenant une quittance non timbrée et qui aurait dû l'être, ou des avertissements en conciliation envoyés par les greffiers de justice de paix et non rédigés sur timbre à 0,60, ou encore des annonces d'émissions de souscriptions de titres de rente ou d'effets publics des gouvernements étrangers ne portant pas la date de la déclaration à l'enregistrement, doivent envoyer ces pièces au bureau de destination dans une enveloppe spéciale. Le receveur de ce bureau prévient alors le préposé de l'enregistrement. L'envoi n'a libre cours que si celui-ci déclare ne pas le saisir. Il en est de même pour les contraventions constatées dans l'envoi de cartes à jouer, elles sont signalées aux agents des contributions indirectes.

---

1 V. sur ceci Hayes, *Les infractions postales*, thèse, Paris, 1899.

Il y a là incontestablement des violations du secret professionnel, d'ailleurs fort difficiles à justifier. Si on peut admettre en effet que les agents des télégraphes ou des postes se fassent dans une certaine mesure les auxiliaires de la justice, en se portant dénonciateurs, c'est parce qu'il y a un intérêt social évident à ce que les crimes et les délits soient punis. Il n'en va plus de même lorsqu'il s'agit d'atteintes aux droits du fisc. Sans doute il est de l'intérêt de tous que l'État perçoive les impôts qui, lui procurant des ressources, lui permettent d'assurer la marche régulière des services. Mais les contraventions dont il s'agit ici sont de si minime importance, elles roulent sur des sommes si faibles qu'on se demande s'il est utile d'établir pour ce cas une dérogation à la règle du secret professionnel. D'ailleurs la plupart du temps ces contraventions seront un jour ou l'autre constatées. On peut se demander en outre si les dispositions de l'instruction générale sont parfaitement légales. Elles reproduisent des circulaires ou des décisions ministérielles (1) et on ne voit pas bien jusqu'à quel point une circulaire ou même une décision d'un ministre peut avoir pour résultat de faire obstacle à l'application des lois. Enfin, et ceci est beaucoup plus grave encore, la question peut se poser de savoir jusqu'à quel point la constatation prévue par l'instruction générale est légalement possible. En effet l'article 187 du code pénal interdit aux agents l'ouverture et la suppression de correspondances. Comment le plus souvent connaître l'existence des fraudes en question sans ouvrir les correspondances ? Si donc l'instruction autorise

---

(1) Avertissement des greffiers de justice de paix ; décision du ministre des postes du 7 mai 1883.

les agents à rechercher les contraventions, elle pose une règle absolument illégale, car elle réduit l'article 187 du code pénal à lettre morte (1) ? On peut dire : mais il ne s'agit que des contraventions constatées par hasard. Alors il fallait beaucoup mieux ne rien dire, cette hypothèse devant être forcément assez rare, plutôt que de poser une règle qui peut donner lieu aux plus graves abus (2).

Ceci subit d'ailleurs une atteinte en ce qui touche les cartes postales. Celles-ci peuvent contenir au verso des quittances non timbrées, l'employé de la poste qui s'apercevrait de ce fait ne pourrait pas le signaler aux préposés de l'enregistrement. La raison en a été donnée par le ministre des finances dans une décision déjà citée par nous du 15 février 1873. Elle se résume en ceci : Les employés, ne pouvant pas prendre connaissance du verso des cartes postales, ne peuvent par suite légalement avoir compétence pour apprécier la nature des inscriptions qui s'y trouvent. Nous avons critiqué cette manière de voir, s'agissant de la dénonciation de crimes ou de délits, comme étant assez puérile et destinée à rester presque nécessairement lettre morte. Nous la critiquons encore parce qu'elle n'est point une mesure logique : En effet, si on admet que les agents ont le droit de dénoncer les contraventions d'ordre fiscal qu'ils rencontrent, il faut établir

---

(1) Au moins en ce qui concerne la défense d'ouvrir les correspondances.

(2) De fait des abus se produisent. Il arrive couramment par exemple que l'employé ayant cru reconnaître au toucher de l'enveloppe la présence d'objets introduits en fraude ouvre la correspondance. C'est évidemment là un procédé répréhensible. Les agents de la poste ne sont pas établis pour se faire les auxiliaires du fisc, ils doivent simplement manipuler les correspondances et ne pas tromper la confiance qu'on leur a manifestée.

cette règle comme générale et ne pas établir pour les cartes postales un droit d'exception, d'autant plus que c'est surtout pour celles-ci que la connaissance accidentelle de contraventions est concevable.

Il y a là en somme un ensemble de dispositions à la fois contradictoires illogiques, et juridiquement critiquables. Il ne faudrait pas oublier que les atteintes au principe de l'obligation au secret professionnel doivent être aussi rares que possible. Les agents de la poste sont dans une certaine mesure les auxiliaires de la police et de la justice, parce que l'ordre public et l'intérêt général l'exigent. Il n'y a pas de bonne raison pour en faire les auxiliaires des agents du fisc.

---

## CHAPITRE IV

### La sanction de l'obligation au secret.

---

Nous avons vu dans les chapitres précédents en quoi consiste l'obligation au secret, quels sont ceux qui y sont soumis et quelles dérogations elle rencontre. Il faut pour terminer indiquer brièvement quelle est sa sanction : sanction pénale d'une part, et ceci n'est pas bien long à exposer ; sanction civile d'autre part, ce qui nous amènera à nous demander de qui on peut exiger des réparations du préjudice causé par la violation de cette obligation.

#### I

Il y a d'abord une sanction pénale, nous allons l'indiquer brièvement, nous n'avons ici, en effet, qu'à grouper des indications déjà données dans les chapitres précédents. Le principe est posé dans l'article 378 du Code pénal. Tout agent de la poste ou du télégraphe qui viole le secret professionnel est passible d'un emprisonnement de deux à six mois et d'une amende de 100 à 500 francs. C'est là la règle générale. Cependant, parmi les personnes employées par l'administration des postes et télégraphes à la manipulation des correspondances, il y en a quelques-unes auxquelles dans certains cas il faut appliquer d'autres textes ; il importe donc d'entrer dans le détail.

S'agissant de la violation des secrets des particuliers

d'abord, il ne saurait y avoir de doutes, il faut appliquer les peines de l'article 378 aux employés de la poste assermentés ou non. Pour ceux qui sont assermentés, il n'y a pas de difficultés, pas plus que pour les courriers d'entreprise, puisque les uns et les autres sont dépositaires par état ou profession de secrets qu'on leur confie. Quant aux individus employés par l'administration des postes d'une façon temporaire, nous avons dit plus haut (1) qu'eux aussi sont astreints à l'obligation au secret professionnel parce que le particulier doit avoir confiance dans l'administration. Cette confiance ne doit pas être trompée ; pour cela il importe que l'obligation imposée à ces personnes ne soit pas dépourvue de sanction. Il n'y a par suite qu'à appliquer celle du droit commun.

Faut-il appliquer ces mêmes peines aux agents du télégraphe qui violent le secret professionnel ? Ici on peut concevoir deux systèmes. On peut dire : En vertu de l'article 5 de la loi du 29 mars 1850, tout fonctionnaire public qui viole le secret de la correspondance est puni des peines portées en l'article 187 du code pénal. Or, la divulgation du secret professionnel est une forme de la violation de ce secret, donc il faut lui appliquer l'article 187. Nous avons déjà repoussé cette manière de voir en montrant que le texte en question renvoyant à l'article 187 ne peut le faire qu'à propos des deux délits visés par lui (ouverture et suppression de correspondances), que par suite le délit de divulgation commis par les agents du télégraphe tombe sous le coup de l'article 378 comme celui commis par les agents de la poste (2).

---

(1) V. *suprà*, p. 51.

(2) V. *suprà*, p. 38 et 45.

Passons à la divulgation des secrets de l'État. Rappelons d'abord que dans certains cas les correspondances des particuliers peuvent porter sur des questions touchant à l'intérêt général. Nous savons que, si c'est pour lui nuire, il y a assez souvent lieu à restriction de l'obligation au secret. Si c'est pour lui servir, il n'y a pas à établir pour les agents qui les auraient divulguées une pénalité spéciale. Il n'y a pas de texte qui y autorise, il faut appliquer les peines de l'article 378, le caractère de secret des particuliers demeurant encore dominant.

Restent les secrets de l'État, c'est-à-dire ceux contenus dans des correspondances émanées d'agents ou de fonctionnaires de l'État dans l'exercice de leurs fonctions. Il y a d'abord deux catégories de divulgations portant sur de tels secrets à mettre à part. Ce sont, d'une part, celles faites intentionnellement aux agents d'une puissance étrangère ou de l'ennemi et portant sur le secret d'une négociation ou d'une expédition. Leurs auteurs sont passibles de la déportation dans une enceinte fortifiée (1). Ce sont, d'autre part, celles faites intentionnellement ou non à des personnes n'ayant pas qualité pour les connaître et portant sur des documents intéressant la défense nationale et la sécurité extérieure de l'État. La peine applicable en ce cas est l'emprisonnement de deux à cinq ans et l'amende de 1.000 à 5.000 francs (2). S'agissant d'employés ordinaires de la poste ou du télégraphe ou de courriers d'entreprise qui tombent également en ce cas sous le coup de l'article 378, ces peines, étant les plus élevées, doivent être appliquées. Quant aux auxiliaires ou

---

(1) C. pén., art. 76 et 80.

(2) Loi du 18 avril 1886, art. 1.

aux individus employés accidentellement, ce texte n'est pas applicable, il n'y a qu'à s'occuper des dispositions spéciales que nous venons d'indiquer (1).

Dans tous les autres cas de divulgation de secrets d'État, il faut distinguer, pour connaître les pénalités. Si l'auteur de la divulgation est un employé ordinaire de la poste ou du télégraphe ou un courrier d'entreprise, il faut se reporter à l'article 378. Par contre, nous savons que l'obligation au secret ne résulte alors d'aucun texte pour les individus employés accessoirement ou accidentellement. La question ne se pose donc pas pour eux.

Voilà pour la sanction pénale. On y doit évidemment ajouter la sanction disciplinaire infligée par l'administration aux agents, et c'est le plus souvent la révocation (2).

## II

La sanction pénale de l'obligation au secret professionnel a pour objet de punir l'agent auteur de la révélation de secrets à lui confiés, mais non de réparer le préjudice causé à celui qui a souffert de la divulgation. Ceci est l'objet de la sanction civile. C'est donc elle qu'il faut maintenant chercher à connaître.

Cette sanction civile consiste évidemment dans la réparation pécuniaire du préjudice subi, mais la question intéressante est celle de savoir à qui le particulier lésé peut demander cette réparation. Est-ce à l'agent coupable lui-même ou bien au contraire est-ce à l'administration des postes, à l'État? C'est en effet à l'administration des postes que les particuliers ont affaire. Ils n'ont pas à s'oc-

---

(1) Cf. *suprà*, p. 66 et s.

(2) V. Jaccottey, *op. cit.*, p. 136 ; Peret, *op. cit.*, p. 23.

cuper de savoir qui a divulgué leurs correspondances, ils ont simplement à constater que la poste n'a pas rempli son contrat et qu'en outre ils ont de ce fait souffert un préjudice dont il leur est dû réparation. Ils ont, par suite, semble-t-il, le droit de considérer l'administration des postes comme étant responsable du fait de ses agents. Ceux-ci ne sont-ils pas en effet des préposés, et d'après l'article 1384 du code civil les maîtres et commettants ne sont-ils pas responsables du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ?

Il y a là une question très vivement controversée. D'une manière générale, les auteurs de droit civil sont pour l'application dans cette hypothèse de l'article 1384 ; les auteurs de droit administratif sont en sens contraire. Par une analogie naturelle les tribunaux administratifs sont de la seconde opinion, et la cour de cassation de la première. Il faut essayer d'apprécier ces deux opinions contraires. Pour cela il faut s'occuper successivement des agents de la poste et des agents du télégraphe.

#### I. — *Agents de la poste.*

Posons bien la question : Un agent de la poste divulgue le contenu d'une correspondance. Le particulier victime de la divulgation peut-il demander à l'administration des postes de réparer ce préjudice à lui causé, par cette raison qu'en vertu de l'art. 1384, C. civ., l'administration des postes est responsable de ses préposés ?

Non, a-t-on répondu. Il n'y a pas lieu d'appliquer ici l'art. 1384 et voici pourquoi.

On a dit d'abord : L'article 1384 s'occupe de relations d'ordre privé, de relations d'individu à individu, il ne s'occupe que des relations entre citoyens, entre personnes dont l'une n'est pas subordonnée à l'autre. Les relations entre l'individu privé et l'État lui sont étrangères. Sa disposition convient fort bien dans les rapports entre citoyens où chacun est limité dans l'exercice de ses droits par l'exercice des droits de son voisin, elle ne convient plus dans les rapports entre l'État et les particuliers qui sont dominés par l'idée de la supériorité du premier sur les seconds et où il s'agit de l'intérêt social, c'est-à-dire de quelque chose d'extrêmement complexe. Comment d'ailleurs serait-il permis d'appeler l'administration devant un juge pour lui demander de rendre compte des raisons qui ont pu dicter sa raison et motiver son choix (1)? Sans doute l'État accorde bien quelquefois des indemnités pour la réparation des dommages causés par ses agents, mais c'est en vertu d'un sentiment d'équité qui le porte à répartir sur tous les citoyens la perte ou le dommage dont l'un d'eux est atteint.

On peut ajouter que l'administration des postes est soumise à des règles spéciales de responsabilité établies par différentes lois (2), que par suite on l'a ainsi mise en dehors de l'application du droit commun. Il faut aussi remarquer, et cela vient confirmer cet argument, que, s'agissant de la perte de certaines lettres, la poste vient déclarée responsable que si un droit supplémentaire est payé. Cela ne revient-il pas à dire qu'à ce point de vue

---

(1) Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, 3<sup>e</sup> éd., t. v, p. 145.

(2) Lois du 4 nivôse an V, du 4 juin 1859, du 25 janvier 1873.

l'administration des postes est soumise à un régime spécial basé sur l'idée d'irresponsabilité (1) ?

On peut enfin faire remarquer qu'il peut être absolument injuste de rendre l'État responsable des délits de ses agents comme on le ferait pour un simple particulier. L'administration des postes en effet est quelque chose d'immense, ses rouages sont multiples et compliqués, il est impossible, quelque bien organisé que soit le service, qu'il n'y ait de temps en temps des accidents ; il est impossible, quelque soigneusement que soient recrutés les agents, qu'il ne s'en glisse parmi eux quelques uns qui soient moins dignes de confiance que les autres.

De tout ceci on conclut que l'État n'est pas civilement responsable du délit de ses agents, dans l'espèce du délit de violation du secret professionnel. C'est à l'agent auteur de la violation qu'il faut demander directement la réparation pécuniaire du préjudice causé. Au reste, a-t-on quelquefois ajouté, du moment que l'agent de la poste commet un délit, il ne peut pas être considéré comme étant dans l'exercice de ses fonctions, il n'y a plus même alors à se poser la question de savoir si l'article 1384 est applicable, il n'y a qu'à poursuivre directement l'agent coupable (2).

---

(1) Michoud, *De la responsabilité de l'État à raison de ses agents*, *Revue de droit public*, 1895, t. II, p. 12.

(2) Sur toute cette théorie et en général sur le refus d'appliquer à l'État l'article 1384, v. Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. I, p. 622. Dufour, *loc. cit.* ; Batbie, *op. cit.*, t. VI, 2<sup>e</sup> éd., p. 273 ; Rousseau, *op. cit.*, p. 238 ; Cotelle, *Cours de droit administratif*, t. II, p. 62. D'après ce dernier auteur, cette irresponsabilité aurait pour but de donner à la société plus de garanties dans la gestion des intérêts généraux. — Dans les décisions de la jurisprudence, il n'a jamais été statué sur la question précise de savoir si l'État est responsable de

Toute cette argumentation n'est pas excellente, on peut lui répondre assez facilement.

D'abord l'article 1384 s'occupe bien évidemment des relations d'ordre privé. Est-ce une raison pour dire qu'il n'est pas applicable à l'État? Non. En effet on doit distinguer soigneusement l'État agissant comme puissance publique de l'État agissant comme personne privée (1). Les raisons qu'on donne conduisent à admettre que l'article 1384 n'est pas applicable à l'État agissant comme puissance publique; mais elles ne prouvent rien quand l'État agit comme personne privée, il ne peut s'agir alors ni de rapport de subordination, ni d'intérêt social très complexe, il y a simplement en présence deux personnes de droit privé : le particulier lésé et l'État personne privée. L'article 1384 est donc applicable. Or lorsque l'État gère le monopole de la poste, il n'est pas autre chose qu'une personne privée, il est un loueur de services, un industriel ayant des préposés, il doit par suite être déclaré responsable des conséquences de leurs délits.

Il faut en effet rejeter le très singulier raisonnement qui consiste à dire que, si l'État a dans certains cas le devoir d'indemniser ceux qui ont souffert de fautes commises par un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonc-

---

la violation du secret professionnel commise par ses agents. Mais il a été statué sur la question plus générale de savoir si l'art. 1384 est applicable à l'administration des postes. La jurisprudence du Conseil d'État est pour la négative (12 juillet 1851, D., 51, III, 66 — 14 septembre 52, D., 53, III, 12 — 20 févr. 58, D., 59, III, 34 — 4 janv. 68, D., 69, III, 83 — 21 janv. 76, D., 76, III, 54).

(1) Cf. Michoud, *loc. cit.*, p. 13 et 21. Cet auteur admet la non application de l'art. 1384, mais uniquement à cause de l'existence des lois spéciales sur la poste.

tions, ce devoir découle uniquement d'un principe de justice dont la loi civile s'est inspirée et dont la jurisprudence s'inspire à son tour pour régler les rapports de l'État avec ses fonctionnaires et avec les tiers. On se demande à lire ce raisonnement si son auteur n'admet pas qu'il y a deux sortes de justice ou d'équité, l'une pour les rapports des particuliers entre eux, l'autre pour leurs rapports avec l'État. On doit en effet en arriver là, car c'est bien le principe de justice qui a inspiré la rédaction de l'article 1384, et cependant on entend encore appliquer ce même principe de justice dans les rapports entre les particuliers et l'État, tout en laissant de côté l'article 1384 qui n'est qu'une de ses manifestations.

Quant à dire que l'administration des postes est en principe irresponsable parce qu'un certain nombre de lois édictent une responsabilité spéciale, cela ne prouve pas encore grand'chose. Sans doute, dans les cas prévus par ces lois, la responsabilité de l'État sera atténuée, mais cela ne veut pas dire forcément que dans tous les autres cas, sans distinctions, l'État ne sera pas responsable. Cela ne touche en rien à la sphère d'application de l'article 1384. De quoi s'occupent, en effet, ces lois spéciales ? De la perte d'une lettre recommandée, où la responsabilité est limitée à 25 francs, de la perte d'un chargement déclaré avec maximum de déclaration. Cela peut vouloir dire et veut dire en effet que pour tous les autres cas de perte de lettres, l'administration est irresponsable puisque dans les cas indiqués, il s'agit de lettres spécialement recommandées et que la responsabilité n'est encore que limitée. Mais le cas où il s'agit du préjudice causé par un agent de la poste est tout à fait différent. Le particulier ne s'occupe plus ici du fait de la perte ou du retard, il

s'occupe d'un préjudice tout à fait indépendant. Pour celui-là, il n'y a pas de texte spécial, il n'y a pas de raison pour ne pas appliquer le droit commun, et le droit commun c'est l'article 1384.

Reste cet argument qui consiste à dire que l'administration des postes gère un service immense et compliqué, qu'on ne peut imposer à l'État une responsabilité écrasante. Sans aucun doute, il pourra se faire que dans certains cas l'État ait pris le plus grand soin et ne puisse être aucunement responsable en conscience du mauvais choix de ses agents. Mais n'en est-il pas ainsi des particuliers et l'article 1384 ne leur est-il pas applicable bien qu'ils ne soient pas toujours forcément en faute? Ne vaut-il pas mieux, en outre, faire tomber le préjudice sur l'État que sur les particuliers, ne donne-t-on pas ainsi plus de confiance dans l'administration des postes? D'ailleurs cette dernière a pour le choix de ses agents des facilités que n'ont pas les particuliers. Elle n'est pas enfin à cet égard dans une situation différente de celle des compagnies de chemins de fer auxquelles l'article 1384 est applicable sans que cela soulève de difficultés.

Nous terminons par une dernière considération qui doit nous forcer à admettre la responsabilité civile de l'État en notre matière. Nous savons (1) que, si l'État a monopolisé à son profit le service des postes et télégraphes, ç'a été avant tout dans l'intérêt des particuliers, que par suite l'administration des postes est avant tout un loueur de services. Il y a lieu par conséquent de la traiter comme on traiterait un loueur de services dont les préposés auraient commis un délit préjudiciable; il faut

---

(1) V. *suprà*, p. 21.

la déclarer civilement responsable du préjudice résultant du délit de violation de secret professionnel commis par ses agents.

De tout ceci nous concluons donc que l'art. 1384 est applicable, le cas échéant, à l'administration des postes. Il faut d'ailleurs s'entendre sur la nature de la responsabilité de l'État dans ce cas. L'État n'est pas responsable comme complice de la révélation du secret, il est responsable comme étant présumé avoir fait une faute dans le choix de son agent ; mais, ceci établi, il est responsable. Il n'est d'ailleurs pas admissible que l'on considère l'agent coupable du délit d'indiscrétion comme n'étant pas dans l'exercice de ses fonctions lorsqu'il a commis le fait répréhensible. Au reste, s'agissant de la révélation du secret professionnel, la question de savoir où et quand elle a été faite importe fort peu. Il n'en reste pas moins en effet que l'agent n'a pu l'accomplir que parce qu'il a été choisi par l'administration et a pu comme tel manipuler des correspondances. N'est-il pas juste, par conséquent, de rendre l'administration des postes responsable si elle a fait un mauvais choix (1) ?

---

(1) V. en ce sens : Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, t. iv, p. 759. — Laurent, *Principes de droit civil*, t. xx, p. 635. — Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, nouv. éd., t. vii, p. 113. Demolombe, *Cours de code civil*, t. xxxi, p. 55. — Marcadé, *Explication théorique et pratique du code civil*, 8<sup>e</sup> éd., t. v, p. 303. — Sanlaville, *De la responsabilité civile de l'État en matière de postes et de télégraphes*, p. 85. L'instruction générale des postes, est naturellement dans le sens de l'irresponsabilité. Art. 21 : « La responsabilité du droit commun définie par les art. 1382 à 1384 du code civil n'est pas applicable au service des postes et télégraphes... »

## II. — *Agents du télégraphe.*

Tout ce qui précède devrait pouvoir s'appliquer aux agents du télégraphe. Seulement il y a pour eux un texte qui vient compliquer la question. C'est l'article 6 de la loi du 29 novembre 1850 : « L'Etat n'est soumis à aucune responsabilité à raison du service de la correspondance privée par voie télégraphique. » En présence d'un tel texte aussi général, il semble que tous les arguments exposés tout à l'heure en faveur du système de la responsabilité civile de l'Etat doivent tomber. Il ne s'agit plus ici en effet de textes établissant une responsabilité limitée dans quelques cas, il s'agit d'une formule générale d'irresponsabilité. La plupart des auteurs sont de cet avis, tout en déplorant d'ailleurs d'y être forcés et en critiquant très énergiquement le texte en question (1).

L'article 6 de la loi de 1850 n'a pourtant peut-être pas cet effet. Sans doute, il établit l'irresponsabilité en général, mais il faut voir à propos de quoi. Or il ressort d'une façon assez nette des travaux préparatoires de la loi que le but de l'article en question a été de protéger l'État contre la responsabilité pouvant lui incomber aux cas de retard ou d'erreur ou de faute dans les transmissions (2). Mais

---

(1) Sanlaville, *op. cit.*, p. 166 et s.

(2) Exposé des motifs présenté par M. Ferdinand Barrot, ministre de l'intérieur : « De ces justes précautions contre les dangers apparents des transmissions télégraphiques privées et de la convenance d'assurer la priorité aux dépêches du gouvernement, ressort l'évidente nécessité de décharger l'administration de la responsabilité de tous retards dans les transmissions... La prudence exige encore que l'État ne puisse être atteint par des actions judiciaires intentées, pour erreurs ou fautes dans les transmissions. (*Moniteur* du 5 mars 1850). V. de même l'amendement proposé par M. Savoye et la réponse du ministre de l'intérieur (*Moniteur* du 28 novembre 1850, p. 3389).

jamais, pas plus dans l'exposé des motifs que dans la discussion, il n'a été question de la responsabilité de l'État encourue à raison d'un délit commis par les agents du nouveau service. On peut bien en conclure que la question n'a pas été résolue par la loi de 1850 et que dès lors il y a lieu d'appliquer les principes généraux de droit commun, c'est-à-dire l'article 1384.

Il y a d'autant plus de raisons ici d'appliquer l'article 1384 que, si on ne le fait pas, on aboutit à une véritable injustice. On est en effet obligé de laisser les parties lésées sans réparation efficace, cela de quelque manière que l'on s'y prenne. Ou bien en effet on ne leur donnera d'action contre personne, ou bien on leur donnera un recours contre les agents, mais la responsabilité pourra être écrasante pour ceux-ci et le recours ne procurer qu'une réparation insuffisante. De toutes façons l'administration des postes n'aura pas répondu à la confiance que les particuliers lui témoignent.

Nous concluons en définitive sur ce point comme sur le précédent. A notre avis, on peut déclarer l'État responsable civilement en vertu de l'article 1384 des conséquences du délit de violation de correspondances commis par les agents du télégraphe aussi bien que par ceux de la poste. Les mêmes arguments s'appliquent aux uns et aux autres et l'article 6 de la loi du 29 novembre 1850 n'a rien à faire ici (1).

---

(1) La grande majorité des auteurs est en sens contraire. Cf. Edg. Hepp, *op. cit.*, nos 133 et s. Sanlaville, *loc. cit.* Quant à la jurisprudence, elle n'a pas eu à se prononcer dans un cas où le délit commis aurait été une violation de secret professionnel. Une cour a, dans une autre espèce où l'article 1384 aurait pu être appliqué, admis le principe de la poursuite dirigée contre les agents eux-mêmes. Cass., 3 janvier 1876, D.,

### III

Un dernier point nous reste à traiter. Nous avons admis la responsabilité civile de l'État, mais quels tribunaux sont compétents pour accorder des dommages-intérêts? Ici encore deux théories sont en présence, l'une donne compétence aux tribunaux administratifs seuls, l'autre aux tribunaux judiciaires.

On peut soutenir la compétence de l'autorité administrative à l'aide de deux sortes d'arguments. D'une part, peut-on dire, c'est à l'autorité administrative qu'il appartient d'une manière générale de déclarer l'Etat débiteur, et d'autre part, s'agissant de l'administration des postes, des textes établissent dans certains cas spéciaux la compétence judiciaire, ce qui amène à admettre la compétence administrative dans tous les autres cas. Reprenons ces deux séries d'arguments.

C'est à l'autorité administrative qu'il appartient de déclarer l'État débiteur, dès lors c'est à elle de connaître des actions en responsabilité dirigées contre l'État à raison de préjudices résultant de délits commis par ses agents. Il nous faut d'abord voir ce que vaut cette règle de l'État débiteur.

La règle d'après laquelle la juridiction administrative seule a compétence pour déclarer l'Etat débiteur se défend ou plutôt se défendait d'abord par des arguments de

---

76, 1, 228. On a essayé de prétendre en outre que, même dans le cas de poursuite directe, l'art. 6 de la loi de 1850 protégeait les agents du télégraphe contre tout recours direct par cette raison que l'expéditeur contracte avec l'administration, mais non avec l'employé. Il est facile de répondre que l'article 1382 qui établit la responsabilité directe l'admet indépendamment de l'existence de tout contrat préalable.

textes. Les deux textes principaux invoqués sont deux lois de la période révolutionnaire : la première des 17 juillet-8 août 1790, la seconde du 26 septembre 1793.

La loi des 17 juillet-8 août 1790 est relative aux créances arriérées et au fonctionnement du comité de liquidation chargé d'examiner les créances soumises à l'Assemblée. L'article 1<sup>er</sup> de cette loi porte : « L'Assemblée nationale décrète comme principe constitutionnel que nulle créance sur le trésor public ne peut être admise parmi les dettes de l'État qu'en vertu d'un décret de l'Assemblée nationale sanctionné par le roi. » Ne semble-t-il pas résulter de là que l'on a entendu ôter aux tribunaux judiciaires le droit de déclarer l'État débiteur ? A quoi il faut faire deux observations : 1<sup>o</sup> En admettant que la loi en question ôte compétence aux tribunaux judiciaires, elle ne la donne en aucune manière à la juridiction administrative ; et 2<sup>o</sup> la compétence judiciaire est formellement reconnue dans la suite de cette loi. L'article 7 § 4 porte en effet : « Tous ceux... qui n'auraient pas justifié... *soit de l'action qu'ils auraient dirigée devant les tribunaux qui en doivent connaître pour en obtenir la vérification.* » En réalité, ce qui était ainsi dévolu au comité de liquidation c'était la compétence non pour la déclaration contentieuse de dettes, mais pour la déclaration non contentieuse. Il ne s'agissait pas pour le comité de juger mais de liquider. C'est d'ailleurs ce qui ressort des explications des auteurs de la loi et des dispositions des lois suivantes (1).

Quant au décret du 16 septembre 1793, il porte : « La Convention nationale décrète que toutes les créances de

---

(1) V. sur tout ceci Mestre, *De l'autorité compétente pour déclarer l'État débiteur*, thèse, Paris, 1899, p. 67 et s.

l'État seront réglées administrativement. Elle charge ses comités de liquidation et des finances de lui proposer dans la séance de demain un décret à cet égard. » Cela ne revient-il pas à donner compétence à l'autorité administrative ? Mais, d'une part, le projet de décret n'a jamais été présenté, et d'autre part ce décret a pour effet simplement de déférer à l'autorité administrative le pouvoir de liquidation appartenant depuis 1790 au corps législatif (1).

Depuis 1871, le Conseil d'État a cessé d'invoquer ces deux textes, les estimant peu concluants ; il s'est contenté de renvoyer aux textes généraux sur la séparation des pouvoirs (2). Ceci nous amène à l'examen d'un autre argument (3). On invoque en effet en faveur de la compétence administrative le principe de la séparation des pouvoirs. En vertu de ce principe, les tribunaux ordinaires doivent s'abstenir de toute mesure qui pourrait être du ressort de l'administration active, délibérante ou contentieuse (4).

---

(1) Mestre, *op. cit.*, p. 79 et s.

(2) Lois des 16-24 août 1790, 16 fructidor an III.

(3) Nous passons sous silence l'argument qui consiste à dire que les tribunaux ordinaires sont mal placés pour apprécier ces questions, ne se préoccupant pas assez des intérêts généraux et de la fortune publique (Trolley, *Droit administratif*, t. 1, p. 209). Ceci ne prouve pas grand chose, les tribunaux ayant, comme le fait remarquer M. Mestre (p. 89), à s'inspirer non des intérêts généraux, mais de la justice. — Un autre argument tiré du célèbre arrêt du 2 germinal an V, qui a le premier posé la règle de l'État débiteur, consiste à dire qu'avec la compétence judiciaire les propriétés de l'État seront à la merci d'une saisie. M. Mestre fait fort judicieusement remarquer que la saisie ne se conçoit pas à l'égard de l'État, qui est toujours présumé être solvable.

(4) Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 7<sup>e</sup> éd., t. III, p. 289. — Jousselin, *A quelle autorité appartient-il de prononcer sur les actions qui tendent à faire déclarer l'État débiteur*, *Revue critique*, 1852, p. 428, 446.

Or, toute décision à intervenir pour déclarer l'Etat débiteur surviendrait toujours à raison soit d'un fait actif, soit d'une omission d'agir ou d'un ordre donné ou d'un service rendu dans la sphère administrative. Il y aurait donc ingérence de la part du pouvoir judiciaire dans la sphère de l'autorité administrative. Il y a là un certain côté de vrai, à condition de préciser. Il importe en effet de considérer l'État sous les deux aspects de son activité. Si l'État agit comme puissance publique, sans aucun doute, le principe de la séparation des pouvoirs exige que l'autorité judiciaire soit incompétente pour le déclarer débiteur, car elle aurait ainsi un pouvoir d'appréciation sur ses actes ; mais pour les cas où l'État agit comme personne privée, où ses agents accomplissent non plus des actes d'autorité, mais des actes de gestion, où on peut le considérer comme responsable du fait de ses préposés, il n'y a pas de motif pour écarter la compétence judiciaire. S'il en était autrement, il y aurait ingérence de l'autorité administrative dans le domaine de l'autorité judiciaire et le principe de la séparation des pouvoirs serait encore violé (1). Nous concluons donc de tout ceci que, s'agissant de déclarer l'État débiteur, l'autorité administrative n'est pas forcément compétente. Reste à savoir si l'autorité judiciaire peut être compétente dans l'hypothèse spéciale qui nous intéresse, c'est-à-dire s'agissant de l'administration des postes et télégraphes et de l'application de l'article 1384 à cette administration.

En ce qui concerne l'administration des postes, on a dit que la compétence judiciaire n'était qu'exceptionnelle, qu'elle était établie en effet par une loi du 4 mai 1859 pour

---

(1) V. Laferrière, *op. cit.*, t. 1, p. 429.

un cas spécial, que par suite, elle n'existait pas pour les autres; qu'en outre il résulte du décret du 10 août 1790 et de la loi des 10-20 juillet 1791 que les tribunaux civils ne doivent ordonner aucun changement dans le service des postes, par suite ne doivent pas connaître des contestations relatives à ce service.

A ceci on peut répondre que ces deux dernières dispositions ne s'occupent pas de la question de compétence. La loi des 10-20 juillet 1791 enjoint aux corps administratifs de surveiller l'exécution du décret de 1790 sur le secret des lettres et de se conformer aux dispositions de l'article 1<sup>er</sup> du titre des attributions de la loi des 26-29 août 1790. Or, cet article est ainsi conçu : « Les assemblées et directoires de département et de district, les municipalités ni les tribunaux ne pourront ordonner aucun changement dans le travail, la marche et l'organisation des services des postes aux lettres, des postes aux chevaux et des messageries. *Les demandes et les plaintes relatives à ces services seront adressées au pouvoir exécutif.* » Ceci semble donner compétence aux tribunaux administratifs, mais il est dit, article 3 du même titre : « Les contestations dont les jugements sont aussi renvoyés par les règlements des postes et des messageries aux ci-devant intendants des provinces et lieutenant de police à Paris, ainsi que celles qui s'élèvent à l'occasion de l'exécution des décrets, des tarifs de perception et des recouvrements desdites postes *seront portées devant les juges ordinaires des lieux.* Il y a là attribution d'une compétence générale aux tribunaux judiciaires. Il ne faut pas objecter que cet article est abrogé, la loi de 1791 n'y renvoyant pas, car il n'y a pas dans notre droit d'abrogation implicite.

Quant à l'argument tiré de l'existence de la loi de 1859,

il ne prouve rien. D'une part, en effet, cette loi de 1859, se trouvant en présence de la jurisprudence constante du Conseil d'État donnant compétence à la juridiction administrative, a dû préciser et spécifier que le contentieux se rapportant à la perte des valeurs déclarées serait déféré aux tribunaux judiciaires. D'autre part, poser la règle inverse reviendrait à dire que le contentieux des réparations dues aux particuliers par l'administration des postes relève en principe de la juridiction administrative. Or, on ne peut raisonner de cette façon, car la compétence doit dépendre avant tout de la nature de l'acte. Il ne faut pas qu'à son occasion la juridiction qui statue puisse empiéter sur les droits des autres. Posons donc ici encore ce principe que la juridiction civile peut être compétente dans certains litiges s'élevant entre les particuliers et l'administration des postes.

Reste à savoir si elle peut l'être dans le litige précis qui nous occupe, c'est-à-dire quand il s'agit de déclarer l'État responsable à raison de la violation du secret professionnel par un agent de la poste ou du télégraphe. La question que le tribunal, quel qu'il soit, aura à examiner peut se décomposer ainsi : 1° Y a-t-il préposition de la part de l'État ? et 2° Y a-t-il eu faute dans le choix ? De ces deux questions, quand on a à appliquer l'article 1384, la première seule se pose : Y a-t-il eu choix de l'agent par l'État.

Ceci, dès le premier abord, semble bien être de la compétence des tribunaux civils. En effet, il s'agit là d'une question de pur droit privé dont la solution ne semble pas entraîner de la part de la jurisprudence immixtion dans le domaine des actes de puissance publique. Il n'y a pas là à apprécier un acte de puissance publique, il y a simple-

ment à se demander si, entre l'administration et l'auteur de la révélation, il y avait ou non rapport de commettant à préposé. C'est exactement la même question qui se pose lorsqu'un particulier ayant à se plaindre des agents d'une compagnie de chemin de fer prétend que celle-ci est coupable de négligence dans leur choix ou dans leur surveillance.

La jurisprudence tout entière est cependant en sens contraire, non pas qu'elle ait eu à se prononcer sur le cas spécial du recours nécessité par la violation du secret professionnel, mais dans toutes les autres espèces où elle a eu à appliquer l'art. 1384 à l'administration des postes. Elle a raisonné en disant que l'appréciation de la demande dépend du point de savoir si le fait imputé a été commis par l'agent de l'administration dans l'exercice des fonctions auxquelles il est préposé, et que ce n'est que par l'examen des règlements administratifs qu'il est possible de déterminer dans quels cas un agent est dans l'exercice de ses fonctions. Le tribunal devrait par suite nécessairement donner une interprétation des règles relatives au service de la poste et le pouvoir judiciaire s'immiscerait ainsi dans l'appréciation et l'application d'actes administratifs dont les lois sur la séparation des pouvoirs lui défendent de connaître (1). Cette théorie nous semble très contestable. En vertu du principe de la séparation des pouvoirs, en effet, les tribunaux sont bien privés du droit d'interpréter et d'apprécier les actes administratifs, mais non de celui de les appliquer, en quoi il n'y a aucune différence avec leur rôle vis-à-vis des textes de lois. En outre d'ailleurs, ce raisonnement ne s'applique pas ici,

---

(1) Conflits, 17 juillet 1850, D., 51, III 26 ; 7 avril 51, D., 51, III, 35.

quand il s'agit de la violation du secret professionnel, il importe fort peu que l'agent ait été ou non dans l'exercice de ses fonctions quand il a commis le délit. Du moment en effet que ce délit n'a pu être commis à un moment quelconque que parce que son auteur avait pu connaître les correspondances à raison de sa qualité, la seule question intéressante est celle de savoir si l'administration est responsable du choix de ses agents, et ceci est bien une question de la compétence des tribunaux judiciaires, toutes les fois que l'État a agi comme personne privée.

Voici alors une dernière objection. Le choix des agents est réglé, dit-on, par des lois spéciales qui n'établissent pas entre eux et l'État des rapports analogues à ceux de maître à domestique. Dès lors la décision à intervenir sur la demande d'indemnité devra comprendre l'appréciation de l'acte administratif réglant ces rapports. On sera ainsi en dehors du domaine de la compétence des tribunaux judiciaires. La Cour de cassation a été ainsi jusqu'à admettre la compétence administrative relativement aux actions en indemnité dirigées contre l'État à raison du préjudice imputé au fait d'agents employés dans un service public (1). Naturellement ceci s'appliquerait aux agents de la poste. Il ne faut pas hésiter à critiquer cette tendance de la jurisprudence. Quelle que soit la nature du contrat qui lie l'État à ses agents, il y en a parmi ceux-ci qui sont des préposés. Le mode de nomination ou de recrutement de ces préposés importe aussi peu que le mode de choix que les particuliers peuvent employer. Sans doute l'acte par lequel l'État manifeste son choix est

---

(1) Cass., 26 août 1884, D., 85, 1, 72.

un acte administratif, un acte de puissance publique, mais le particulier qui choisit un préposé procède aussi par acte de puissance, d'autorité. La seule différence, c'est qu'on ne donne pas de nom spécial à cet acte du particulier. Mais, quel que soit cet acte, le tribunal n'aura pas à l'apprécier ou à l'interpréter, il n'aura qu'à se demander si en fait il existe. Où y a-t-il là ingérence dans le domaine de l'autorité administrative ?

S'agissant de l'administration des postes et télégraphes, ceci se confirme enfin si l'on se rappelle que le caractère dominant de cette administration, c'est d'être un loueur de services, l'État ne possédant un monopole en cette matière que dans le plus grand intérêt des particuliers. Dès lors, on doit autant que possible traiter l'administration comme personne privée et donner compétence aux tribunaux civils pour appliquer à son égard l'article 1384 du code civil (1).

Nous venons de démontrer que la juridiction administrative n'est pas forcément compétente dans l'hypothèse qui nous occupe, que par contre la juridiction civile peut l'être. Reste à prouver qu'elle l'est bien réellement. Pour cela, il n'y a qu'à rappeler les textes que nous avons déjà cités au cours de cette discussion. Ce sont et l'article 3 du titre des attributions de la loi du 26-29 août 1790 (2), et la loi de 1859 qui établit dans un cas précis la compétence des tribunaux judiciaires (3). Pour ce dernier texte, s'il est susceptible d'une interprétation par *a contrario*, il peut aussi bien l'être d'une interprétation par ana-

---

(1) V. Sanlaville, *op. cit.*, p. 99 ; Sourdat, *op. cit.*, t. II, p. 491 et s.; Cabantous et Liégeois, *op. cit.*, p. 496.

(2) *Suprà*, p. 118.

(3) *Suprà*, p. 118.

logie ou par *a fortiori*. Il y a ensuite à invoquer cette considération générale que, la juridiction administrative étant une juridiction exceptionnelle et dangereuse, il faut y avoir recours le moins possible.

La juridiction administrative semble sans doute être une justice, mais il faut bien reconnaître que cela est vrai surtout en théorie. Dire que, en instituant des tribunaux administratifs, on permet à l'administration d'être à la fois juge et partie en sa propre cause, est, dit-on, inexact au point de vue des principes ; il n'en reste pas moins cependant qu'en fait cette idée-là n'est pas très loin de la vérité. Les individus qui sont appelés à siéger dans ces tribunaux sont, en effet, des membres de l'administration ; ils ont participé ou participeront un jour ou l'autre à l'administration active, ils sont les hommes de l'administration (1), dès lors ils ne peuvent pas toujours avoir l'indépendance d'esprit nécessaire pour juger équitablement. En tous cas on est fondé à le craindre. Ceci est encore plus vrai si l'on adopte la théorie aujourd'hui assez délaissée du ministre considéré comme juge de droit commun. Avec ce système l'administration se trouve réellement juge et partie en sa propre cause. Quoi qu'il en soit de cette dernière théorie, il demeure pourtant vrai, même en admettant que les juges administratifs soient recrutés avec un soin particulier, qu'il y a quelque chose dans l'aspect général de la juridiction administrative qui empêche qu'on puisse lui donner entièrement confiance. Dès lors il va de soi que l'on ne doit avoir recours aux tribunaux administratifs que dans les cas où il est impossible de donner compétence aux tribunaux de droit commun. Il est, en effet, d'un

---

(1) Cf. Dubois, *Le contentieux administratif en Italie*, p. 70.

intérêt social évident que les particuliers aient pleine et entière confiance dans la juridiction qui doit trancher leurs différends.

Ceci admis revenons à notre sujet. Avons-nous un texte précis et formel qui dans notre matière donne compétence aux tribunaux administratifs ? Y a-t-il quelque bonne raison d'admettre cette compétence ? Nous avons essayé de démontrer le contraire. Dès lors nous devons conclure, et cela d'une façon très ferme. S'agissant de poursuivre l'administration comme civilement responsable du délit de violation de secret professionnel commis par ses agents, il faut s'adresser aux tribunaux de droit commun, eux seuls sont susceptibles d'en connaître sans qu'on puisse les soupçonner de partialité pour l'administration.

Une dernière remarque pour terminer. Bien entendu l'administration condamnée à réparer ainsi le préjudice causé par le délit d'un de ses agents pourra se retourner contre lui. Il suffit d'appliquer les principes de droit commun pour arriver à cette conclusion. Il semble bien que pour ce recours la juridiction civile serait compétente.

Vu :

*Le Doyen,*  
GLASSON.

Vu :

*Le Président de la thèse,*  
A. PILLET.

Vu et permis d'imprimer :

*Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,*  
GRÉARD.

---



## TABLE DES MATIÈRES

---

|                                                                                                                                                    | Pages |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| INTRODUCTION. . . . .                                                                                                                              | 5     |
| <br>CHAPITRE I. — <i>Les agents de la poste et du télégraphe peuvent-ils être considérés comme astreints à un secret professionnel ?</i> . . . . . |       |
| I. — Le principe de l'inviolabilité de la correspondance. . . . .                                                                                  | 26    |
| II. — L'obligation au secret résultant de l'article 378 C. pén. . . . .                                                                            | 32    |
| III. — L'obligation au secret résultant du serment professionnel . . . . .                                                                         | 41    |
| IV. — Possibilité de restrictions à l'obligation au secret. . . . .                                                                                | 45    |
| <br>CHAPITRE II. — <i>L'obligation au secret</i> . . . . .                                                                                         |       |
| I. — Les agents astreints au secret. . . . .                                                                                                       | 48    |
| II. — Ce qui est protégé par l'obligation au secret. . . . .                                                                                       | 53    |
| III. — Les éléments constitutifs du délit puni par l'article 378 C. pén. . . . .                                                                   | 57    |
| IV. — L'obligation au secret en ce qui concerne les affaires de l'Etat . . . . .                                                                   | 65    |
| <br>CHAPITRE III. — <i>Des atteintes à l'obligation au secret professionnel</i> . . . . .                                                          |       |
| I. — Possibilité de limitations à l'obligation au secret. . . . .                                                                                  | 71    |
| II. — Réquisition et saisie des correspondances dans les bureaux . . . . .                                                                         | 75    |
| III. — Témoignage des agents en justice. . . . .                                                                                                   | 84    |
| IV. — Dénonciations faites par les agents de faits qu'ils ont connus en manipulant les correspondances. . . . .                                    | 90    |
| V. — Poursuite des contraventions d'ordre fiscal. . . . .                                                                                          | 95    |

|                                                                                                                 |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| CHAPITRE IV. — <i>La sanction de l'obligation au secret</i> . . .                                               | 400 |
| I. — La sanction pénale . . . . .                                                                               | 400 |
| II. — La sanction pécuniaire. Responsabilité civile de l'ad-<br>ministration des postes et télégraphes. . . . . | 403 |
| III. — Juridiction compétente pour allouer des dommages-<br>intérêts . . . . .                                  | 413 |

---

---

A. PEDONE, IMPRIMEUR-ÉDITEUR, PARIS

---





